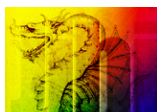


# JOURNAL OF INTERDISCIPLINARY HISTORY OF IDEAS



2023

Volume 12 Issue 23

Item 4

– Section 2: Articles –

## Les vagabonds

Entre humains, chiens et loups

par

Sarah Vanuxem



## JIHI 2023

Volume 12 Issue 23

### Section 1: Articles

#### Special Issue / Numero spécial: On Nature and Property

1. *Introduction* (R. Míguez Núñez)
2. *On Universalizing Nature and Property: the Unravelling of a Master Narrative* (M. Graziadei)
3. *A Kaleidoscopic Reflection on Territory and Property: Histories, Cultures and Inequalities* (P. Urteaga Crovetto)
4. *Nature, Bodies, and Land: Reframing Ownership and Property in Early Modern Spanish America* (M. Bastias Saavedra, A. Rodríguez Sánchez)
5. *Les vagabonds. Entre humains, chiens et loups* (S. Vanuxem)
6. *Propriétarisation: la voie pour une gestion raisonnable et durable de la nature?* (P. Crétois)
7. *Inappropriate Nature: Natural Resources as Common Goods* (I. Ortiz Gala, C. Madorrán Ayerra)

### Section 2: Reviews

8. *History, Interests, and Groups: Some Remarks on Two Recent Books on Adam Smith; Essay-Review* (M. Santarelli)
  9. *Book Reviews* (V.M. Di Mino, E. Pasini)
- .....

# Les vagabonds

## Entre humains, chiens et loups

Sarah Vanuxem \*

*While vagrants enjoyed a place in society in the early Middle Ages, they lost it in modern times, and never regained it after the French Revolution. The institution of the offence of vagrancy accompanied the rise of industrial society, the development of capitalism and the adoption of a bourgeois conception of property. Although this offence disappeared at the end of the last century, the prohibition on the straying of domestic animals, and the separation of wild and domestic animals it represents—also at the basis of our modern law—remains. However, it may fade with the rise of ecological concerns and the emergence of environmental law, heralding a departure from the modern legal paradigm.*

D'après le *Vocabulaire juridique*, le vagabondage désigne la « situation d'un individu sans domicile certain, ni moyen de subsistance, qui n'exerce habituellement ni métier, ni profession »<sup>1</sup>. D'emblée une question se pose : l'absence de domicile, de travail et de subsides priverait-elle les êtres humains de leur personnalité ; les ravalerait-elle à la condition de simple individu ? Sans doute d'autres dictionnaires de droit définissent-ils le vagabond telle une « personne » qui erre ou se déplace sans cesse, de sorte qu'il demeurerait l'égal des autres

\* Université Côte d'Azur ([sarah.vanuxem@univ-cotedazur.fr](mailto:sarah.vanuxem@univ-cotedazur.fr)). Un article programmatique (Sarah Vanuxem, « Du droit de déambuler. Le paysage comme lieu de passages », *Cahiers de l'École de Blois* n° 19 [2021], <https://www.cahiers-ecole-de-blois.fr/article-sarah-vanuxem-ceb-19-version-longue/>) aborde, notamment, la question liée du droit d'accès à la nature, *right to roam* ou *allemansträtt* (pour une étude d'ensemble et de droit comparé, voir notamment Filippo Valguarnera, *Accesso alla natura tra ideologia e diritto*, Torino : G. Giappichelli ed., 2013). Un autre texte, intitulé « Déambuler, errer, cheminer, circuler. Une ligne de partage des droits pour la reprise des terres », est paru au printemps 2023 dans le numéro « Nature et propriété 2/2 » de la *Revue française de socio-économie*. Trois autres textes ont été présentés sous la forme de numéros de journaux, le *Ius Deambulandi*, dans le cadre de l'exposition des pensionnaires 2022-2023 de l'Académie de France à Rome – Villa Médicis, *Una linea storta tesa*, 10 juin-6 août 2023.

<sup>1</sup> Gérard Cornu, *Vocabulaire juridique*, 13<sup>e</sup> éd. (Paris : PUF, 2020).

humains : une personne physique<sup>1</sup>. Cependant le droit des personnes atteste d'un problème. Tandis que l'article 1<sup>er</sup> de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* énonce : « les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits », reconnaissant les mêmes prérogatives aux êtres partageant la condition humaine, l'article 102 du code civil prévoit que le domicile est le lieu où « tout Français » a, « quant à l'exercice de ses droits civils », « son principal établissement ». Sans cet attribut de la personnalité que représente le domicile, les « hommes » perdraient donc les droits obtenus par leur naissance sous cette forme biologique, -i.e. humaine. En vérité, le citoyen français ne serait pas libre de se déplacer sans fin et de n'avoir aucun domicile. Car l'homme errant n'aurait pas la faculté d'exercer ses droits civils : il se trouverait comme déchu de sa qualité de personne à l'image du mort civil. Ainsi pour demeurer citoyen, exercer ses droits, et conserver son statut de personne, l'humain ne devrait pas habiter en nomade, mais en sédentaire.

Pour partie de la doctrine, en effet, l'obligation de domicile s'impose puisque le code civil traite du seul changement de domicile, de sa perte pour l'acquisition d'un autre, soit de la « translation d'un lieu dans un autre ». Nulle part la « possibilité de l'abandon absolu » ou de l'abdication pure et simple du domicile » n'est envisagée<sup>2</sup>. D'autres auteurs considèrent néanmoins qu'il reste permis de n'avoir aucun domicile dès lors que la « résidence actuelle » du « comédien ambulante », du « marchand colporteur » ou de « tout autre individu gyrovague » peut en tenir lieu<sup>3</sup>. Reste que cette possibilité d'un lieu de présence temporaire faisant office d'habitation fixe peut être interprétée comme imposant le rattachement, même fragile, à un lieu, soit l'existence d'un « siège légal »<sup>4</sup>. D'autant

<sup>1</sup> Thierry Debarb et Serge Ginchard, *Lexique des termes juridiques* (Paris : Dalloz, 2020-2021); Catherine Puigelier (dir.), *Dictionnaire juridique*, 3<sup>e</sup> éd. (Paris : Bruylant, 2020).

<sup>2</sup> Gabriel Baudry Lacantinerie et Maurice Houques Fourcade, *Traité théorique et pratique de droit civil. Des personnes. Du domicile* (Paris : Librairie de la Société du Recueil général des lois et des arrêts, 1902), 803-836, § 959-1010; Marcel Planiol et Georges Ripert, *Traité élémentaire de droit civil, Le domicile*, avec le concours de J. Boulanger, tome 1<sup>er</sup> (Paris : 3<sup>e</sup> éd., LGDJ, 1946), 214-228, § 532-580; Marcel Planiol et Georges Ripert, *Traité pratique de droit civil français. Les personnes. Le domicile*, tome 1 (Paris : 2<sup>e</sup> éd., LGDJ, 1952), 175, § 137, 178, n<sup>o</sup> 140.

<sup>3</sup> Charles Demolombe, *Cours de Code Napoléon, Traité de l'état des personnes, Du domicile* (Paris : Auguste Durand & Hachette, 1865), 561 § 338, et s., not. 573-575, § 348.

<sup>4</sup> François Terré, Dominique Fenouillet, *Les personnes. Personnalité, Incapacité, Protection* (Paris : Dalloz, 8<sup>e</sup> éd., 2012) : 201, § 202.

que vagabonder fut prohibé pendant longtemps : de la promulgation du code pénal, en 1810, à 1994, le vagabondage constituait un délit ; les articles 269 et 270 dudit code punissaient les « vagabonds ou gens sans aveu »<sup>1</sup>. Jean Carbonnier n'avait pas manqué de le relever : « en faisant du domicile un révélateur de la personnalité, le code civil tend à faire du vagabond une non-personne »<sup>2</sup>. Il le situe dans les limbes du droit, ce que le code pénal confirmait jusqu'à peu en incriminant cet état.

Pourtant, l'errance peut être regardée comme une manière économe ou écologique de vivre la condition humaine : elle évoque le style de vie du chasseur-cueilleur qui, faiblement chargé pour conserver sa liberté de mouvement, ne saurait jamais laisser qu'une faible empreinte terrestre, et demeure attentif aux différentes formes de vie à recueillir, pêcher ou chasser. Le nomadisme peut encore apparaître tel un mode de vie susceptible de répondre aux changements climatiques dans la mesure où il repose sur le phénomène migratoire et invite à imiter les espèces fongiques, végétales ou animales, lesquelles se déplacent et prennent la fuite devant tel ou tel événement météorologique ou tellurique. Peut-être, alors, conviendrait-il de ne pas entraver les déambulations des uns et des autres si nous souhaitons réaliser la dénommée transition écologique. Seulement, notre droit ne s'oriente pas en cette direction : le délit de vagabondage a beau avoir disparu, la vie sur les routes ne s'en trouve pas davantage encouragée, tant sont nombreuses les contraintes administratives imposées aux gens du voyage<sup>3</sup>. En toute hypothèse, ces derniers n'adoptent pas délibérément, du moins pas *a priori*, une forme décroissante ou écologique de vie<sup>4</sup>. De même, les sans domicile fixe ne vivent pas dans la misère par pur désir d'économie. Jadis appelés nomades et vagabonds, les gens du voyage et les SDF sont bien plutôt victimes d'injustices environnementales. Ils pâtissent sévèrement des pollu-

<sup>1</sup> Ce n'est qu'en 1915 que le prononcé du délit de vagabondage commença à se raréfier, après que l'infraction autonome de recel eut été créée. Et ce n'est pas avant l'apparition d'autres délits comme la détention d'armes ou de stupéfiants, et une loi du 16 décembre 1992, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 1994, que l'incrimination fut supprimée.

<sup>2</sup> Jean Carbonnier, « Les personnes. Personnalité, Incapacités, personnes morales » (Paris : 21<sup>e</sup> éd., PUF, 2000), 93, § 51, 101, 104, § 57.

<sup>3</sup> Lise Foisneau, *Kumpania. Vivre et résister en pays gadjo* (Marseille : Wildproject, 2023).

<sup>4</sup> Sur la décroissance, voir notamment les écrits de Serge Latouche (*La décroissance, Que sais-je ?*, Paris : PUF, 2019).

tions et des nuisances issues de notre mode industriel de vie, en particulier, lorsqu'ils se retrouvent précairement installés à proximité d'installations classées pour la protection de l'environnement, telle une usine Seveso, ou d'infrastructures linéaires de transport, comme une autoroute<sup>1</sup>. Dans ces conditions, ériger les vies des punks à chiens, des Roms ou des gitans en modèles écologiques serait proprement indécent. Mais, précisément, le droit de vivre dignement ou déceimment en tzigane ou bohémien ne devrait-il pas être protégé à l'âge de l'anthropocène ? N'y aurait-il pas là comme un impératif d'écologie sociale à respecter, qui rejoindrait possiblement l'idéal franciscain du pauvre pèlerin<sup>2</sup> ?

La question se pose avec d'autant plus d'acuité que les animaux sont également concernés et, plus précisément, les animaux domestiques, en particulier, les animaux d'élevage et familiers, lesquels ne doivent pas errer, ni divaguer sous peines d'emprisonnement, et même, de mort. À l'heure où des anthropologues cherchent à imaginer comment vivre après le capitalisme et sur ses ruines<sup>3</sup>, et où des membres de la société civile discutent, avec des scientifiques, de la reprise des terres, du ré-ensauvagement des milieux naturels et des espèces férales, nos augustes codes civil et rural continuent de s'opposer au marronnage des bêtes. S'il n'y a pas quelque étrangeté à maintenir ferme la division des ordres du domestique et du sauvage plutôt qu'à encourager leur hybridation, c'est là un point qu'il conviendrait d'éclaircir. D'ailleurs, tous les êtres vivants ne sont pas interdits de vagabondage : en principe, les animaux sauvages sont libres de se déplacer. Et les animaux sauvages protégés pourraient même avoir l'absolue liberté d'aller et de venir, y compris jusque dans l'enceinte de la Cité<sup>4</sup>. De la nature sauvage à la cité, le pont serait donc levé, en particulier, pour les loups, qui d'abord qualifiés de nuisibles, et impunément tuables, seraient devenus comme des êtres sacrés. Cette réversibilité des statuts ne laisse d'ailleurs d'interroger : il fut un temps où lorsqu'un homme ou une femme errait entre

<sup>1</sup> Lise Foisneau, « Les mobilisations environnementales à l'intersection des luttes voyageuses », *Ballast* (20 avril 2021).

<sup>2</sup> Souverain Pontife François, *Loué sois-tu – Laudato si' . Sur la sauvegarde de la maison commune – Lettre encyclique* (Paris : Salvator, 2015).

<sup>3</sup> Anna L. Tsing, *Le champignon de la fin du monde. Sur les possibilités de vivre dans les ruines du capitalisme* (Paris : La Découverte, 2017). Voir aussi Anna L. Tsing, *Proliférations* (Marseille : Wildproject, 2022).

<sup>4</sup> Voir *infra*, 22-25.

chien et loup, puis nuitamment, sous l'aspect du loup-garou, sa mise à mort pouvait être prononcée après un procès en sorcellerie ou, plus précisément, en lycanthropie<sup>1</sup>. C'est dire que l'état de divagation pourrait conduire à identifier l'humain à l'animal sauvage. Par l'errance, l'humain quitterait le domaine de la cité pour entrer dans celui de la forêt; sans plus de droits civils, il serait absolument libre de se déplacer, mais à la merci, telle une bête sauvage, des autres humains. Rejoignant l'état de nature, il deviendrait littéralement un loup pour l'homme<sup>2</sup>. Derrière la « non-personne » du vagabond, nous pourrions alors découvrir une opposition plus forte que celle – au demeurant récente et moderne – des choses-objets et des personnes-sujets de droit : la division du sauvage et du domestique, la dualité de la nature et de la cité, laquelle ne serait autre que celle du nomadisme et de la sédentarité, et que le droit de l'environnement, notamment, les règles relatives à la protection des espèces vivantes nous inviterait aujourd'hui à dépasser. C'est ce que je vous propose de commencer à vérifier en examinant d'un peu plus près la manière dont notre droit traite du vagabondage des animaux, domestiques et sauvages (II), et, tout d'abord, humains (I).

## 1. Le vagabondage humain

L'interdiction de vagabonder (1.1) touche aux fondements de notre droit moderne, en ce qu'elle autorise à mettre les individus “désœuvrés” au service de la Cité ou société industrielle (1.2).



<sup>1</sup> Voir Xavier Perrot, « Le malebeste, le juge et le Démon. Le procès du lycanthrope Jean Grenier en 1603 », *Revue semestrielle de droit animalier*, no. 1 (Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques, Université de Limoges, 2014) : 367-380; Adrien Lauba, « L'animal un justiciable comme les autres. Retour sur un aspect insolite de l'histoire du procès », in *Les animaux*, dir. par Marianne Faure-Abbad, 125-142 (Poitiers : Presses universitaires juridiques de Poitiers, 2019). Voir de manière plus générale, Carlo Ginzburg, *Les batailles nocturnes* (1966; Paris : Flammarion, 2019).

<sup>2</sup> Thomas Hobbes, *Léviathan* (1651; Paris : Dalloz, 1999).

## 1.1. L'institution d'un interdit

Alors que les vagabonds bénéficiaient d'une place dans la société au bas moyen-âge, ils la perdent à l'époque moderne (a), sans plus la retrouver après la Révolution (b).

### a. Du bas moyen-âge à l'époque moderne : la déchéance sociale des vagabonds

*La fonction sociale des vagabonds.* Concernant les vagabonds humains, les historiens paraissent s'accorder sur leur inscription sociale au bas moyen-âge avant que déchus de leur statut, ils ne soient mis au service de la Cité. En effet, la vie sur les routes était singulièrement intense aux 14 et 15<sup>es</sup> siècles : le colporteur promenait ses marchandises ; sur le bord des fossés, le cordonnier ambulancier réparait les souliers ; aux fenêtres, un musicien venu on ne sait d'où, chantait. Puis, les pèlerins allaient de Saint-Thomas à Saint-Jacques ; les frères mendiants prêchaient de ville en ville ; les pardonners vendaient « les mérites des saints du paradis ». On rencontrait encore des jongleurs, des marchands d'animaux, des soldats en congé ou rejoignant une armée, côtoyant une multitude de mendiants, pendant que des bandes de voleurs peuplaient les bois voisins<sup>1</sup>. D'une extrême diversité, tous ces voyageurs présentaient un caractère commun : ils fournissaient aux gens attachés au sol des nouvelles de leurs proches ou racontaient ce qu'ils avaient vu en quelque province éloignée<sup>2</sup>. En donnant aux sédentaires certaines visions qu'ils n'auraient pas eues sans eux, les nomades contribuaient à l'évolution des idées<sup>3</sup>.

Aussi les vagabonds remplirent-ils longtemps un « rôle social »<sup>4</sup> : au 14<sup>e</sup> siècle et pendant les deux tiers du 15<sup>e</sup>, le vagabond n'était pas un délinquant. Parce

<sup>1</sup> Christian Paultre, *De la répression de la mendicité et du vagabondage en France sous l'Ancien Régime* (1906 ; Genève : Slatkine, 1975), 1-2 ; Jean Jules Jusserand, *La vie nomade et les routes d'Angleterre au 14<sup>e</sup> siècle* (Paris : Hachette, 1884), 3-6.

<sup>2</sup> Paultre, *De la répression*. Jusserand, *La vie nomade*, 3-6.

<sup>3</sup> Jusserand, *La vie nomade* ; Paultre, *De la répression*.

<sup>4</sup> Jean Bardoux, *Vagabonds et mendiants devant la loi* (Paris : Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1906), 34.



que faire l'aumône signifiait, pour le peuple, plaire à dieu, le sentiment populaire était « extrêmement favorable » à l'errant-mendiant, qui offrait l'occasion de se montrer charitable<sup>1</sup>. D'ailleurs, il n'y eut pas de loi adoptée contre les vagabonds, à proprement parler, avant le 14<sup>e</sup> siècle, sauf certaines mesures, mais qui supposaient la commission d'un vol ou d'un autre méfait<sup>2</sup>. Ainsi les vagabonds n'ont pas toujours été des hors-la-loi, et ils furent longtemps considérés tels des membres de la cité.

*La mise au travail des vagabonds.* Selon l'opinion commune des historiens, la première mesure législative prise à leur encontre fut l'ordonnance du Roi Jean du 30 janvier 1350, laquelle concernait la prévôté et vicomté de Paris. Le texte visait « les gens oisifs, mendiants, joueurs de dés pouvant travailler, et leur enjoignait de quitter la ville » dans les trois jours de sa publication. Passé ce délai, « tous ceux qui étaient trouvés mendiant sur la voie publique étaient conduits en prison pour quatre jours », et si « à leur sortie de prison, ils étaient trouvés à nouveau vagabondant et n'exerçant aucun métier », on les mettait au pilori. En cas de deuxième récidive, « ils étaient marqués au front d'un fer chaud et bannis » de Paris<sup>3</sup>. Pourquoi donc cette volonté de réprimer les vagabonds ? D'après Ch. Paultre, il s'agissait de pallier l'insuffisance de travailleurs, de combattre la rareté de main d'œuvre, et d'éviter que les gens n'acceptent d'être employés qu'à certaines conditions et moyennant certains salaires<sup>4</sup>. En d'autres termes, ce serait un besoin de travailleurs à faible coût qui fut à l'origine des premières mesures punissant le vagabondage, non les troubles et les désordres causés par l'errance ou la mendicité, comme on pourrait aujourd'hui l'imaginer.

<sup>1</sup> Christian Paultre, *De la répression*, 1-2.

<sup>2</sup> Jean-François Chassaing, « Vagabondage et histoire du droit pénal. Synthèse sur le problème du vagabondage du moyen âge au 19<sup>e</sup> siècle », in *Des vagabonds aux SDF. Approches d'une marginalité*, textes rassemblés par Marie-Thérèse Avon-Soletti (Saint-Étienne : Publication de l'Université de Saint-Étienne, 2002), 16 ; Paultre, *De la répression*, 1-2, 17 ; Chassaing, *Vagabondage*, 18.

<sup>3</sup> Paultre, *De la répression*, 19. Voir également Bardoux, *Vagabonds*, 16.

<sup>4</sup> Car d'une part, l'ordonnance suivante, celle de 1354, était davantage dirigée contre les ouvriers sollicitant d'importants revenus que contre les mendiants et vagabonds, d'autre part, l'ordonnance du 25 mai 1413, qui compléta la législation, constatait que les bras faisaient « défaut pour les travaux des champs » tandis qu'il existait « des vagabonds et des mendiants oisifs » qui n'étaient pourtant pas impotents et montraient « puissance de labourer ou autrement gagner leur vie ». Dans la même veine, une ordonnance de Paris de 1388 enjoignait à tous les gens de labour ou de métiers puissants de leur corps « de travailler et de gagner leur vie ».

*Le travail forcé et le grand renfermement des vagabonds.* En toute hypothèse, ce n'est qu'à partir du 16<sup>e</sup> siècle que les vagabonds furent regardés avec crainte, et que le pouvoir central et les municipalités en vinrent à les traiter comme des délinquants. C'est que la foule des errants avait grossi et qu'ils ne représentaient plus aux yeux des autorités un seul « danger économique », susceptible d'augmenter le coût du travail, mais également un danger physique. En février 1566, l'ordonnance de Moulins étendit à tout le Royaume les principes qu'avaient posé de précédents textes<sup>1</sup>, et imposa à chaque paroisse de prendre en charge les pauvres invalides et de recueillir dans des hôpitaux ceux qui, parmi eux, n'avaient pas de domicile. Pour les personnes aptes à travailler, le système des ateliers publics – inauguré par un arrêt de 1486 enjoignant d'employer « les mendiants et les gens sans aveu » à curer la rivière du Morin – fut généralisé : le travail était rendu obligatoire et des peines rigoureuses prévues en cas de refus<sup>2</sup>. Cependant, cette solution des travaux publics échoua : la masse errante ne cessait de croître, et Colbert imagina un ultime moyen : l'enfermement des pauvres. En 1656, l'Hôpital Général des Enfermés était créé. Puis, des édits de 1661 et 1662 étendirent à tout le Royaume les mesures adoptées à Paris<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Aussi un arrêt de la Cour du Parlement du 1<sup>er</sup> avril 1533 ordonna-t-il de rayer les pauvres valides de l'aumône, d'envoyer ceux qui étaient originaires de Paris à l'Hôtel de Ville pour participer aux travaux publics, et de chasser les autres de la capitale sous peine de la hart. Devant l'échec de ces mesures, un nouvel arrêt du 5 février 1545 ordonna « à tous les mendiants valides, tant hommes que femmes, nés à Paris, y étant domiciliés depuis deux ans et ayant été rayés du rôle des aumônes » de se présenter pour être employés aux travaux de fortification, de curage des fossés ou des égouts et à d'autres ouvrages de voirie, sous peine d'étranglement. Quant aux mendiants valides non natifs de Paris, y étant domiciliés depuis moins de deux ans, et n'ayant pas quitté la capitale dans les trois jours de la publication de l'arrêt, ils devaient, eux aussi, être pendus. La municipalité employant toutefois peu de gens, la Cour ordonna encore aux mendiants valides de se présenter chez les maîtres maçons, batteurs de plâtre, et autres maîtres de la ville pour leur service de manœuvre.

<sup>2</sup> Pour financer ces mesures, une taxe dédiée aux pauvres était levée sur les habitants des villes, désormais interdits de distribuer l'aumône aux portes.

<sup>3</sup> Le 27 avril 1656, l'Hôpital Général des Enfermés était créé et plusieurs maisons lui étaient affectées. La « nation libertine et fainéante » mise au travail, on en profita pour introduire de nouvelles industries, comme celles de la tapisserie, des tapis et des dentelles. Fort de ces succès, des édits de 1661 et 1662 étendirent à tout le Royaume les mesures adoptées à Paris. Le dispositif mêlait assistance et répression, charité et châtement, et l'on crut à sa réussite, avant de constater que les doux noms de l'Hôtel-Dieu, de la Charité, de la Pitié « ne rassuraient personne » et que « les malades se cachaient pour mourir de peur d'y être trainés ».

## b. De l’Ancien droit à l’après-Révolution : le maintien en disgrâce des vagabonds

*La poursuite de la lutte contre les vagabonds durant le siècle des Lumières.* Après les travaux publics du 16<sup>e</sup> siècle et l’enfermement du 17<sup>e</sup> siècle, le pouvoir royal continua au 18<sup>e</sup> de lutter contre la masse croissante des mendiants et vagabonds, deux classes rapprochées, mais simultanément distinguées l’une de l’autre. Une première déclaration, en date du 27 juillet 1700, stigmatisait les migrants en ville qui avaient « trouvé tant de douceur » dans « une vie libertine et fainéante » qu’ils préféraient mendier à travailler. Le texte proposait « d’employer toutes sortes de moyens pour les rappeler à leur devoir, soit par une juste punition de leur fainéantise », s’ils persistaient à ne pas travailler, « soit par des secours et des charités » au cas où ils reprendraient « la culture des terres et les autres ouvrages de la campagne ». La loi enjoignait à toutes les personnes valides de travailler sous peine d’être considérées et punies comme vagabonds<sup>1</sup>. Plusieurs déclarations suivirent, qui autorisèrent les juges à condamner les vagabonds passibles de galère à servir aux colonies. Enfin, le 2 août 1764, la dernière grande loi de l’Ancien régime sur le vagabondage substitua à la peine du bannissement celle des galères pour les valides, celle de l’enfermement pour les invalides, et imposa à chaque généralité d’avoir « son dépôt de mendicité,

<sup>1</sup> Elle défendait aux mendiants de circuler sur les grands chemins et de demander l’aumône sous peine, pour les hommes, d’être fustigés pour la première fois, et pour la seconde d’être fustigés et mis au carcan s’ils avaient moins de vingt ans, ou d’être envoyés aux galères pour cinq ans s’ils étaient âgés de plus de vingt ans. Pour les femmes, il était prévu qu’elles fussent condamnées à être enfermées pendant un mois dans un hôpital et, en cas de récidive, à être battues et mises au pilori. Quant aux mendiants invalides, il leur était défendu de demander l’aumône sous peine de fouet pour la première fois, et d’enfermement dans les hôpitaux pour la deuxième. Une déclaration ultérieure, du 27 août 1701, prise contre les vagabonds et pour la seule capitale, prévoyait la peine du bannissement de Paris, à la première infraction, et celle de trois ans de galères, en cas de récidive. Ces dispositions furent renouvelées par trois autres déclarations en date du 8 janvier 1719, du 12 mars 1719 et du 10 mars 1720, qui autorisaient les juges à condamner les vagabonds passibles de galère à servir aux colonies. Cette transportation, qui n’entraînait toutefois ni mort civile, ni confiscation des biens, pouvait être prononcée à terme ou à perpétuité. Toutefois dès 1722, le juge n’eut plus la possibilité de prononcer le transport aux colonies. Par ailleurs, une déclaration du 18 juillet 1724, dite de Chantilly, créa une sorte de casier judiciaire : elle établissait une correspondance entre les hôpitaux du Royaume, lesquels devaient se transmettre les informations sur les mendiants arrêtés, et « former ainsi un registre spécial de tous les individus en récidive ».

et ceux-ci leurs ateliers de travail», sorte d'intermède entre les prisons et les hôpitaux<sup>1</sup>.

*Le maintien de l'interdiction de vagabonder durant le droit intermédiaire.* Avec la Révolution, l'affranchissement des corporations, la liberté du travail et la liberté de se déplacer furent proclamés. Selon toute logique, la vie sur les routes aurait dû redevenir libre, et le vagabondage ne plus être interdit, ni puni<sup>2</sup>. De fait, le premier geste révolutionnaire en la matière fut l'évacuation des dépôts de mendicité, la libération des individus qui y étaient enfermés, et la destruction de l'édifice que l'Ancien régime avait élevé contre le vagabondage. Cependant, les assemblées révolutionnaires s'aperçurent bientôt que les pauvres ne pouvaient plus compter sur les biens de l'Église, ni sur les fondations charitables<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Cette loi concernait les seuls vagabonds, et prévoyait trois ans de travaux forcés pour les valides, neuf ans en cas de récidive et la perpétuité à la seconde. Pour les invalides, il était prévu trois ans de prison, neuf en cas de récidive et la perpétuité à la seconde. Les officiers ou cavaliers de maréchaussée qui arrêtaient les vagabonds ou les mendiants susceptibles d'être considérés comme vagabonds étaient tenus de dresser un « procès-verbal de capture ». En 1767, un édit complémentaire fut enregistré contre la mendicité. Il prévoyait que dans l'hypothèse où des hommes valides de moins de soixante-dix ans embrasseraient ce « genre de vie », ils seraient condamnés à neuf ans de galères et, en cas de récidive, aux galères à perpétuité. Quant aux hommes âgés de soixante-dix ans et plus, aux infirmes et aux femmes, ils devaient être enfermés pendant le même temps de neuf années à l'hôpital et, en cas de récidive, à perpétuité.

<sup>2</sup> Quant à la mendicité, elle aurait dû disparaître avec la distribution aux pauvres des biens des « ennemis de la Révolution ». Saint-Just avait, en effet, projeté de faire « dresser, dans chaque commune, l'état des citoyens sans propriété aucune et l'état des biens nationaux non vendus », puis de diviser « ces biens en petits lots », avant de restituer la terre à « des bras oisifs et robustes » et attacher « tous les citoyens à la propriété et à la patrie »

<sup>3</sup> Les assemblées révolutionnaires regardèrent l'assistance publique tel un moyen de compenser la confiscation des biens de mainmorte. Plus précisément, l'Assemblée constituante choisit alors d'expulser les indigents étrangers, de rapatrier les nécessiteux français dans leurs départements, et de verser à ces collectivités des subventions pour assister les pauvres. La Convention décida ensuite de financer l'assistance par la vente des biens des hôpitaux et des fondations établies en faveur des pauvres. Mais parce que l'on entendait donner aux aides versées le caractère de salaires, la mendicité se trouva, en retour, prohibée, comme le vagabondage qui lui demeurait lié. En particulier, un décret du 15 octobre 1793 (24 vendémiaires an II) disposait, à l'article 3, que tout mendiant ou vagabond, arrêté une première fois, et mis dans une « maison de répression pour causes aggravantes » subirait, s'il était repris, la peine de « transportation » dans les colonies (laquelle peine pourrait être purgée, prévoyait une autre loi, du 11 brumaire an II, dans la partie sud est de l'île de Madagascar). Voir Bardoux, *Vagabonds*, 28-32. Contrairement aux principes révolutionnaires et à la liberté proclamée, il n'était donc pas permis d'adopter n'importe quel mode de vie et, en particulier, d'errer sur les chemins et de faire l'aumône.

Autrement dit, la suppression des privilèges, du servage et des corporations privait simultanément les miséreux de leurs soutiens et appuis<sup>1</sup>. Dans l'immédiat, il en résulta une augmentation considérable du nombre de gens sans aveu, c'est-à-dire de gens qui n'avaient personne pour répondre d'eux<sup>2</sup>. Et c'est ainsi que l'on réinstitua ce que l'on venait de destituer : peu après, le Directoire rétablit « l'ancien état des choses » ; il restitua « leurs biens aux hospices » et créa des « bureaux de bienfaisance »<sup>3</sup>. Pourtant émancipé et libéré du seigneur ou de la terre à laquelle il était attaché, l'ancien serf qui n'aurait pas souhaité ou pas trouvé à être employé, et qui aurait choisi ou subi une vie de vagabondage et de mendicité, se retrouvait donc dans l'illégalité, et il risquait d'être emprisonné, voire envoyé aux colonies.

*La codification du délit de vagabondage sous le Consulat puis l'Empire.* Le consulat de Napoléon Bonaparte puis l'Empire poursuivirent dans la même direction : définis à l'article 270 du code pénal comme ceux qui n'ont « ni domicile certain, ni moyen de subsistance » et qui n'exercent « habituellement ni métier ni profession », les vagabonds ou gens sans aveu étaient – pour ce seul fait – punis de trois à six mois d'emprisonnement, et ils demeuraient « après avoir subi leur peine, à la disposition du gouvernement pendant le temps » que celui-ci viendrait à déterminer<sup>4</sup>. En 1810, le vagabondage était ainsi sanctionné par une

<sup>1</sup> Karl Marx, *La loi sur les vols de bois*, 1842 (Sainte-Marguerite-Sur-Mer et Boulogne-Billancourt : Éd. des Équateurs, Éd. des Mallasis, 2013).

<sup>2</sup> Dans son rapport du 22 floréal an II, Barère les évalue au nombre de 1 300 000 (cité par Bardoux, *Vagabonds*, 27).

<sup>3</sup> Bardoux, *Vagabonds*, 32.

<sup>4</sup> Un décret du 5 juillet 1808 sur l'extirpation de la mendicité et une loi des 16-26 février 1810 préparèrent les articles 269 à 282 du code pénal. Il y était fait une distinction entre les mendiants et les vagabonds : tandis que l'on entendait aider les premiers en leur inculquant l'habitude de « gagner leur vie par le travail », on souhaitait réserver des maisons centrales de détention aux seconds. Quand le mendiant domicilié, connu et invalide se devait d'être hospitalisé (à défaut d'établissement public, il lui était toutefois permis de demander l'aumône sur la voie publique), on prévoyait d'interner le mendiant domicilié, connu et valide dans un dépôt de mendicité au moins un an, sauf à ce que sa commune ne le réclame ou à ce qu'une personne honorable ne se porte garante pour lui. Mais les vagabonds étaient traités plus durement encore : d'abord envoyés dans des maisons de détention – en pratique, et jusqu'en 1815, dans les dépôts de mendicité non encore disparus – ils étaient mis à la disposition du gouvernement à l'expiration de leur peine. L'article 271 du code pénal disposait, en effet : « les vagabonds ou gens sans aveu qui auront été légalement déclarés tels seront, pour ce seul fait, punis de trois à six mois d'emprisonnement, et demeureront, après avoir

peine d'emprisonnement et une mise à disposition du gouvernement dont on ne connaissait pas le terme. Pour justifier cette double peine, on avançait qu'un emprisonnement de quelques mois n'aurait guère d'utilité si le vagabond était sitôt après « *replacé dans la société* ». Aussi les individus vivant sur les routes étaient-ils regardés comme extérieurs ou étrangers à la société humaine : « hors-la-loi », ils prenaient le risque de tomber sous le joug d'un « servage administratif » à durée indéterminée<sup>1</sup>. Que le code pénal prévoie une mesure non judiciaire, mais administrative, et une peine arbitraire, sans durée déterminée, ne manqua pas d'être critiqué. Aussi, de nombreux amendements furent-ils apportés au dispositif<sup>2</sup>, mais ils ne pouvaient remédier au fond du problème. Car ce délit faisait difficulté en lui-même.

## 1.2. Un interdit fondateur du droit occidental moderne

S'il révèle une apparente aporie du droit pénal moderne (a), le délit de vagabondage accompagne l'essor de la société industrielle, du capitalisme et l'adoption d'une conception bourgeoise et absolutiste de la propriété (b).



subi leur peine, à la disposition du gouvernement pendant le temps qu'il déterminera, eu égard à leur conduite » (Bardoux, *Vagabonds*, 61-63).

<sup>1</sup> Sans domicile, ni moyen de subsistance, profession ou métier, le vagabond n'était point considéré comme un « membre de la cité » de sorte que celle-ci pouvait décider, ou bien, de le rejeter, ou bien, de le laisser « à la disposition du gouvernement ». Celui-ci pouvait, alors, soit « l'admettre à caution si un citoyen honnête et solvable » voulait bien en répondre, soit « le placer dans une maison de travail » jusqu'à ce qu'il eût « appris à subvenir à ses besoins », soit, enfin, « le détenir comme un être nuisible et dangereux » s'il n'y avait nulle « amélioration » à en espérer (Garraud, t. IV, n° 1462. Cité par Marc Dubost, *Étude juridique sur la répression du vagabondage et de la mendicité* (Paris : Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1903), 40-41.

<sup>2</sup> Aussi, une loi du 28 avril 1832 modifia-t-elle l'article 271 du code pénal : après avoir subi leur peine, les vagabonds devaient être renvoyés « sous la surveillance de la haute police » pendant cinq ans au moins, et dix ans au plus. Encore en 1885, cette « surveillance de la haute police » fut-elle remplacée par « l'interdiction de séjour » (Dubost, *Étude*, 41).

## a. Le délit de vagabondage dans ses rapports au droit pénal moderne

*Un délit contraire aux principes du droit pénal moderne.* Le vagabondage ne supposait pas la réalisation d'un délit au sens commun du terme, mais l'adoption d'une conduite ou d'un genre d'existence susceptible de favoriser la commission d'autres infractions. L'objectif était moins de sanctionner des délits qu'un style de vie regardé comme un acte préparatoire à ceux-ci : le délit de vagabondage s'expliquait par « la crainte qu'un homme sans ressource et sans travail n'arrive à commettre des actes plus graves »<sup>1</sup>; il reposait sur cette présomption qu'en choisissant l'errance comme mode de vie, on devenait nécessairement un délinquant. C'était là un « procès de tendance »<sup>2</sup>, qui fonctionnait « comme un véritable délit de présomption » dispensant l'accusation d'apporter la preuve de l'infraction, et manquant au principe de la présomption d'innocence<sup>3</sup>.

Obéissant à « la logique de l'ancien droit »<sup>4</sup>, le délit de vagabondage contrevenait aux grands principes du droit moderne. J-Fr. Chassaing observe, en effet, que « si le seul aspect "immoral" du vagabondage avait été retenu », l'infraction aurait dû disparaître après la Révolution, « comme tous les délits purement moraux ou religieux qui ne portaient pas préjudice à autrui ». La définition du vagabondage donnée dans le code pénal attestait également de l'« éloignement des principes nouveaux » tant sa « phraséologie » était féodale<sup>5</sup> : de même que la déclaration du 27 août 1701, applicable à la ville de Paris, réputait « vagabonds et gens sans aveu » ceux qui n'avaient « ni profession, ni métier, ni domicile certain, ni lieu pour subsister », et qui n'étaient avoués et ne pouvaient « certifier de leur bonne vie et mœurs par personne digne de foi »<sup>6</sup>, l'article 270 du code pénal considérait comme des « vagabonds ou gens sans aveu » ceux qui

<sup>1</sup> Louis Rivière cité par Dubost, *Étude*, 3.

<sup>2</sup> Chauveau et Hélie, *Traité du code pénal*, tome III, n° 1094, cité par Dubost, *Étude*, 62-64.

<sup>3</sup> Chassaing, *Vagabondage*, 15 à 20.

<sup>4</sup> Chassaing, *Vagabondage*, 15 à 20.

<sup>5</sup> Chassaing, *Vagabondage*, 15 à 20.

<sup>6</sup> De même aussi la déclaration du 3 août 1764 disait « vagabonds et gens sans aveu » ceux qui depuis six mois révolus n'auraient « exercé ni profession, ni métier, et qui n'ayant aucun état ni aucun lieu pour subsister » ne pourraient « être avoués ou faire certifier de leurs bonnes vie et mœurs par personnes dignes de foi ».

n'avaient « ni domicile certain, ni moyen de subsistance » et qui n'exerçaient « habituellement ni métier ni profession »<sup>1</sup>.

*Un délit largement critiqué.* L'institution du délit ne manqua pas d'être critiqué : sur le plan éthique, on nota que les poursuites exercées contre les vagabonds et les mendiants étaient une « violence faite à la liberté et un encouragement à l'égoïsme de chacun » : pourquoi, en effet, punir d'emprisonnement ceux qui parcouraient « les routes de leur pays », et changeaient « constamment de lieu d'habitation », ou « des individus sans ressources » qui demandaient « à leurs frères de leur venir en aide et de partager avec eux un peu de leur superflu » ? Après tout, les chemins publics appartenaient à tout le monde<sup>2</sup>. Sur le plan des principes, on fit remarquer que les diverses infractions punies dans le code pénal étaient caractérisées « par un ensemble de faits portant atteinte soit au droit de propriété, soit à la liberté individuelle, soit au respect des mœurs et, plus généralement, au bon ordre d'une nation ». Or, il ne semblait pas y avoir d'infraction aux « lois naturelles » dans « le fait de courir les chemins ou de tendre la main pour solliciter une aumône ». Enfin, sur un plan technique, on s'interrogea sur les éléments du délit et l'intention de commettre celui-ci<sup>3</sup> : l'absence de domicile, de ressources et de métiers étaient des conséquences qui pouvaient aussi bien résulter « du malheur que d'une faute ». Tout au plus, était-ce dans « le refus de travail » qu'une telle faute pouvait se trouver. Or, il n'existait pas de législation qui obligea à travailler. Aussi n'était-il pas possible *a priori* de prononcer une quelconque pénalité<sup>4</sup>.

*Un délit caractéristique de l'âge nouveau de la justice pénale.* Une incongruité au regard des principes du droit pénal, le délit de vagabondage apparaissait néan-

<sup>1</sup> Chassaing, *Vagabondage*, 15 à 20.

<sup>2</sup> Dubost, *Étude*, 1-2.

<sup>3</sup> L'article 269 du code pénal dispose que le vagabondage est un délit, ce qui signifie que pour être constitué l'intention de vagabonder doit être caractérisée, et ne pas se trouver en état d'errance par suite d'une force indépendante de sa volonté, telle qu'une inondation, une guerre ou un cataclysme. Le délit de vagabondage est constitué lorsque trois éléments sont réunis. L'article 270 du code pénal dispose, en effet, que « les vagabonds ou gens sans aveu sont ceux qui n'ont ni domicile certain, ni moyen de subsistance et qui n'exercent habituellement ni métier, ni profession ». Il faut donc, pour être en état de vagabondage, réunir les trois conditions suivantes : ne pas avoir de domicile certain, ne pas avoir de moyens de subsistance, n'exercer habituellement ni métier, ni profession.

<sup>4</sup> Batardy, *Congrès pénitentiaire*, 1895, cité par Bardoux, *Vagabonds*, 64.



moins représentatif de l'ère nouvelle de la justice pénale<sup>1</sup>. Dans *Surveiller et punir*, Michel Foucault définit cet « âge nouveau » – daté de 1791 pour la France – par un « adoucissement des peines ». Or, s'agissant du vagabondage, cette « atténuation de la sévérité pénale » après la Révolution se vérifie aisément : le code pénal de 1810 prévoyait une peine de prison de quelques mois avant une mise à disposition auprès du gouvernement quand l'infraction était punie d'une marque au fer chaud ou de pendaison aux 15 et 16<sup>es</sup> siècles, puis de travaux forcés, d'emprisonnement, de bannissement, et de déportation aux siècles suivants. Surtout, Foucault affirme que l'on manquerait le sens de la fin du « grand spectacle de la punition physique » en l'expliquant en termes d'évolution vers « moins de cruauté », « plus de douceur » ou « plus d'humanité ». Car l'extinction de la « fête punitive » aurait d'abord signifié un « déplacement dans l'objet même de l'opération punitive », un « changement d'objectif » ou de finalité : s'il ne devait plus attenter au corps du condamné et au sentiment du public spectateur de l'opération punitive, le châtement devait toucher « le cœur », « la volonté » et « les dispositions » du malfaiteur<sup>2</sup> ; la punition devait frapper « l'âme » du condamné et lui permettre de guérir<sup>3</sup>. Or, c'est précisément ce qui était recherché dans la mise au travail des errants : derrière le délit de vagabondage, il y avait l'inactivité. C'était donc elle, l'oisiveté, qu'il s'agissait de combattre et, pour ce faire, rien n'était plus simple que de forcer les fainéants à travailler. Les employer, observe Foucault, était « le meilleur moyen de les punir »<sup>4</sup>.

## b. Le délit de vagabondage dans ses rapports au droit des biens moderne

*Un délit participant de l'illégalisme des droits et toléré en tant que condition d'existence.* À l'examen, la répression du vagabondage s'avère parfaitement soluble dans la modernité : que ce délit sanctionne l'adoption d'un genre de vie plutôt que la commission d'un fait positif n'était pas antinomique du droit pénal moderne. C'était là l'illustration de ce phénomène décrit dans *Surveiller et*

<sup>1</sup> Foucault, *Surveiller et punir* (Paris : Gallimard, 1975), 14.

<sup>2</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 20-23.

<sup>3</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 29-30.

<sup>4</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 126.

*punir* : celui de l'extension du domaine de l'illégalisme réprimé ou sanctionné. Car ce que l'on observait, tout au long du 18<sup>e</sup> siècle, était « un certain alourdissement de la justice », dont les textes, sur plusieurs points, augmentaient la sévérité : en France, la législation sur le vagabondage avait été « renouvelée et aggravée à plusieurs reprises depuis le 17<sup>e</sup> siècle » ; un « exercice plus serré et plus méticuleux de la justice » tendait « à prendre en compte tout une petite délinquance » qu'elle laissait autrefois échapper<sup>1</sup>. Et Foucault d'expliquer : sous l'Ancien Régime, les diverses strates de la société avaient chacune leur « marge d'illégalisme toléré » ; « l'inobservation des innombrables délits ou ordonnances était une condition du fonctionnement politique et économique » de celle-ci. Sans doute, les populations défavorisées n'étaient-elles pas dotées de privilèges, mais elles bénéficiaient « d'un espace de tolérance ». Et cet espace était « une condition si indispensable d'existence » qu'elles étaient souvent prêtes à « se soulever » pour le défendre. Or, la vie errante comptait au nombre de ces infractions auxquelles les couches populaires se trouvaient « attachées comme à des conditions d'existence ». Car le vagabondage, bien que sévèrement puni, et en dépit de tout ce qu'il renfermait potentiellement de rapines, « servait de milieu d'accueil aux chômeurs », aux ouvriers ayant « quitté irrégulièrement leurs patrons », aux domestiques ayant « quelque raison de fuir leurs maîtres », « aux soldats déserteurs », en bref « à tous ceux qui voulaient échapper à l'enrôlement forcé »<sup>2</sup>. Quoique formellement prohibée par le pouvoir central, l'errance participait de ces droits premiers, à la subsistance, pour lesquels les pauvres étaient prêts à s'insurger.

*Un délit reposant sur l'illégalisme des biens et sanctionné en tant qu'atteinte à la propriété.* Il reste qu'à la Révolution ces « droits coutumiers »<sup>3</sup> furent, en même temps que les privilèges, supprimés : « dépouillée des charges féodales » qui pesaient jusqu'alors sur elle, la propriété foncière, en partie acquise par la bourgeoisie, apparut absolue. Dès lors, « toutes les tolérances que la paysannerie avait acquises ou conservées » furent « pourchassées par les nouveaux propriétaires » qui les regardèrent comme de pures et simples infractions. Foucault explique, en effet, que « si une bonne part de la bourgeoisie avait accepté, sans

<sup>1</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 91.

<sup>2</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 99.

<sup>3</sup> Marx, *La loi sur les vols de bois*.

trop de problème, l'illégalisme des droits », elle ne le supporta plus pour « ce qu'elle considérait comme ses droits de propriété » : à partir du moment où la propriété fut envisagée comme un droit absolu, « l'illégalisme des droits qui assurait souvent la survie des plus démunis » tendit « à devenir un illégalisme de biens » qu'il fallait punir<sup>1</sup>. En particulier, le vagabondage – en tant qu'il favorisait ces atteintes aux biens – ne fut plus toléré. Autrement dit, c'est parce que l'errance représentait désormais un risque ou péril pour les bourgeois et leurs biens qu'il convenait de la réduire. Où l'on voit que le délit de vagabondage, loin d'être contraire à la modernité, pourrait avoir partie liée avec le modèle bourgeois et capitaliste de la propriété. Foucault relie d'ailleurs expressément la répression de conduites ou de pratiques dangereuses pour les biens des propriétaires fonciers à l'essor de la société industrielle ou capitaliste lorsqu'il écrit que « l'économie des illégalismes s'est restructurée avec le développement de la société capitaliste », et ajoute qu'avec « les nouvelles formes d'accumulation du capital », les nouveaux « rapports de production », puis le nouveau statut de la propriété, « toutes les pratiques populaires qui relevaient (...) de l'illégalisme des droits », ont été « rabattues de force sur l'illégalisme des biens »<sup>2</sup>.

*Un délit assurant la requalification du vagabond en sujet de droit par sa mise au travail.* Sous l'Ancien Régime, le corps du condamné était « la chose du roi, sur laquelle le souverain imprimait sa marque et abattait les effets de son pouvoir ». À présent, le délinquant était un « bien social, objet d'une appropriation collective et utile »<sup>3</sup>. Contraint de participer aux travaux publics, le vagabond, en particulier, constituait un bien au service de la société, « une sorte de propriété, rentable : un esclave mis au service de tous ». C'est qu'il apparaissait plus utile de le contraindre à « servir l'État dans un esclavage » plus ou moins étendu que de le supprimer. L'objectif était de lui apprendre à obtenir et même à désirer gagner sa subsistance par le travail, soit de former « l'*homo œconomicus* »<sup>4</sup>. Forcés à travailler, les vagabonds apparaissaient alors tels des sujets de droit en sus-

<sup>1</sup> Le « passage à une agriculture intensive » exerça « sur les droits d'usage, sur les tolérances, sur les petits illégalismes acceptés, une pression de plus en plus contraignante » (Foucault, *Surveiller et punir*, 100-101).

<sup>2</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 103-104.

<sup>3</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 128-129.

<sup>4</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 144.

pension<sup>1</sup>, en voie de conversion vers la cité ou civilisation. Car, dans le projet des juristes réformateurs, explique Foucault, la punition était « une procédure pour requalifier les individus comme sujets de droits » ; le condamné était « l'ennemi vaincu, le sujet de droit en voie de requalification »<sup>2</sup>. Si donc la loi devait désormais « traiter “humainement” celui qui était « “hors nature” (alors que la justice d'autrefois traitait de façon inhumaine le “hors la loi”) », la raison n'en était « pas dans une humanité profonde que le criminel » posséderait au fond de lui, « mais dans la régulation nécessaire des effets de pouvoir »<sup>3</sup>. Si le vagabond, en particulier, ne devait plus être torturé, ce n'était pas parce qu'étant humain, il ne pouvait qu'être citoyen et son intégrité physique respectée, mais parce que l'on entendait le sortir de l'État de nature dans lequel la paresse l'avait plongé, en le rendant actif et travailleur.



### 1.3. Remarques semi-conclusives

*La fonction sociale redonnée aux vagabonds, force excédentaire de travail.* Loin d'être marginale, l'analyse de Foucault paraît largement partagée. En même temps qu'elle produisait des vagabonds, la société industrielle leur assignait, confirment d'autres, une mission : celle de main d'œuvre surnuméraire. Ces vagabonds, que multipliait « l'industrialisation de la France »<sup>4</sup>, avaient d'emblée une fonction sociale : ils étaient la force surabondante de travail. Déjà en 1906, Jean Bardoux écrivait que la société industrielle connaîtrait toujours un « excès de main d'œuvre », comme si ce surplus « permanent » était consubstantiel à

<sup>1</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 259.

<sup>2</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 154-155.

<sup>3</sup> Foucault, *Surveiller et punir*, 108-109.

<sup>4</sup> Chassaing, *Vagabondage*, 19.

son déploiement, si bien qu'aux vagabonds du bas moyen-âge s'ajoutaient ou substituaient les vagabonds de l'âge moderne, constitutifs d'une « sorte d'armée de réserve de l'industrie, errant en quête de travail, grossissant à chaque crise, et diminuant à la reprise sans jamais disparaître ». Déjà un rapport de 1895 relevait l'apparition d'une nouvelle forme de vagabondage, induite par des changements agraires puis industriels, et signifiant la misère plus que la pauvreté. Sans doute, le vagabondage était-il « redevenu fonctionnel »<sup>1</sup>, mais ce mode de vie n'était pas pour autant reconnu comme utile ou bénéfique. Tout au contraire, c'est par sa répression que le vagabond recouvrait un rôle social, celui de travailleur.

*Pour une fonction socio-écologique du vagabondage ?* Se pose alors une question : à présent que nous savons être dans l'anthropocène, que l'objectif de croissance économique puis le modèle industriel sont discutés, le vagabond ne devrait-il pas retrouver sa fonction sociale d'antan ou bien, plutôt, accéder au rang d'agent de la transition écologique ? Que les nomades endossent le rôle d'acteur socio-écologique – à raison de leur mode économe de vie – serait d'autant plus aisé à concevoir que le vagabondage humain ne constitue plus un délit. Aussi pourrait-on penser le droit de vagabonder comme un droit à l'existence ou à la subsistance, allant de pair avec un nouvel objectif de décroissance économique. Il reste que ce droit de vivre de manière frugale ne saurait s'exercer sans ces droits d'affouage ou de glanage diminués à l'époque moderne, avec la montée d'une conception absolutiste de la propriété, et qu'il n'est pas certain que les droits de cueillir, de chasser ou de pêcher soient suffisamment étendus pour adopter le style de vie d'un chasseur-cueilleur... Recouvrer ces « droits coutumiers des pauvres » pour pouvoir vivre en nomade, ce pourrait donc être une revendication d'écologie politique, qui participerait de la redéfinition des droits fondamentaux à l'âge de l'érosion de la diversité biologique et des changements climatiques. Encore faudrait-il que le vagabondage soit parfaitement autorisé. Or, si les humains ne peuvent plus être emprisonnés ou tués pour avoir erré, il n'en va pas de même des autres animaux de la cité : trouvés errant ou divaguant, les animaux dits domestiques peuvent encore être enfermés et euthanasiés.

<sup>1</sup> Bardoux, *Vagabonds*, 34, s'appuyant Eugenio Florian et Guido Cavaglieri, *I vagabondi. Studio sociologico-giuridico* (Torino : Fratelli Bocca, 1897).

## 2. Le vagabondage animal

Également aux fondements de notre droit moderne, l'interdiction de divaguer des animaux domestiques, et la séparation des animaux sauvages et domestiques qu'elle dessine (2.1), pourrait néanmoins s'estomper avec la montée des préoccupations écologiques et le développement du droit de l'environnement (2.2).

### 2.1. L'interdiction de divagation des animaux domestiques et assimilés

L'histoire du délit de vagabondage humain s'accompagne de celle de l'interdiction de divaguer des animaux (a), laquelle n'a pas encore disparu (b).

#### a. Les interdictions de vagabondages humain et animal, des histoires apparentées

*Du Moyen-âge à la Renaissance : de la libre circulation des animaux à leur relégation à la périphérie des villes.* D'abord libres de divaguer, les animaux furent progressivement relégués aux confins de la cité. Au Moyen âge, en effet, les animaux étaient admis en ville. En particulier, les églises ouvraient leurs portes à tous les êtres de la chrétienté vivant en liberté. Ainsi, les cochons, les animaux de bassecour, les chiens, les chats déambulaient autour des habitations, dans les rues, et jusque dans l'enceinte des lieux sacrés. La raison en est que les animaux remplissaient un rôle social essentiel<sup>1</sup> : dotés de multiples fonctions utilitaires, ils surveillaient l'étable, aidaient à la chasse, apportaient de la compagnie, nettoyaient les rues, et participaient au transport des humains comme des marchandises<sup>2</sup>. Ainsi, au bas moyen-âge, vagabondages humain et animal avaient ensemble un sens social. Et de même qu'il n'y eut pas de mesure prise

<sup>1</sup> Adrien Lauba, « L'animal, un justiciable comme les autres », 125-142, spéc. 133.

<sup>2</sup> William Riguelle, « Le chien dans la rue aux 17 et 18èmes siècles. Le cas des villes du sud de la Belgique », *Société française d'histoire urbaine, Histoire urbaine* 3, n° 47 (2016) : 53-67.

contre le vagabondage humain avant le 14<sup>e</sup> siècle, il n'y eut pas de texte limitant la libre circulation animale avant cette époque. Ainsi le vagabondage des porcs ne fut pas prohibé à Paris avant une ordonnance de 1350, et ce n'est qu'au 16<sup>e</sup> siècle que l'on commença à expulser les animaux des églises et à limiter leur liberté de circuler en ville : à Toulouse, les premières règlementations relatives aux chiens errants furent une ordonnance de 1571, enjoignant leur maître de les tenir à collier<sup>1</sup>, et un arrêt promulgué en 1682, interdisant, notamment, de laisser divaguer les gros chiens dogues. À la même période, on commença à déplacer les marchés aux bestiaux, désormais jugés bruyants, nauséabonds, et incompatibles avec la dignité d'un voisinage distingué : à Lyon, le marché aux bêtes à cornes fut transféré en 1613 hors des murs, avant d'être rejoint par le marché aux porcs. De même, le marché aux chevaux fut chassé de la place des Terreaux pour être bientôt repoussé plus loin encore. Néanmoins, les rues ne se trouvèrent pas entièrement vidées de leurs animaux à la fin du 17<sup>e</sup> siècle : à lire les ordonnances de police, on acquiert le sentiment, écrit Olivier Zeller, que la rue était un lieu où erraient des pauvres et des enfants, ainsi qu'une grande quantité d'animaux. Des procès-verbaux étaient, par exemple, dressés contre la pratique consistant à laisser les chevaux partir s'abreuver seuls aux ports<sup>2</sup>. C'est que le vagabondage des animaux ne fut pas plus que celui des humains, immédiatement déconsidéré socialement, et que le phénomène continua d'être admis par les gens alors qu'il était désormais réprimé par des règlements.

*Du siècle des Lumières à la période postrévolutionnaire : de l'éradication à l'emprisonnement des chiens errants.* Aux 17 et 18<sup>es</sup> siècles, le chien vagabond fit l'objet de règlements restrictifs, parfois violents. Cette limitation de la libre circulation canine avait plusieurs raisons : d'abord, l'apparition d'une maladie, en particulier la rage, et d'un risque d'épidémie entraînait, dans la plupart des localités, la capture et l'extermination des chiens errants. À cette époque, que ce soit à Londres ou à Liège, tous les chiens trouvés abandonnés et rôdant dans

<sup>1</sup> De l'avis des historiens, le changement de regard porté sur les animaux en ville s'expliquerait par leur augmentation, en particulier, par celle des chiens errants : attirés par l'abondance de nourriture, les chiens auraient été beaucoup plus nombreux à divaguer dans les rues de Paris, Liège, Mons ou Valenciennes. Dangereux, ces chiens étaient encore, avec les autres bêtes, une source de nuisance sonore et olfactive (Riguelle, « Le chien dans la rue »).

<sup>2</sup> Olivier Zeller et Caroline Hodak, « Les animaux dans la cité. Pour une histoire urbaine de la nature », *Genèse* 37, n.s. *Sciences du politique* (1999) : 156-169.

les rues devaient être abattus. Du reste, leur omniprésence les rendait indésirables. C'est ainsi que face à une explosion de la population canine, Toulouse porta avis, en 1784, que tous les chiens de toute espèce qui vagueraient dans les rues de la ville et des faubourgs le jour et la nuit seraient mis à mort. Le cas n'était pas isolé : à partir du milieu du 18<sup>e</sup> siècle, l'on commença à tuer les chiens errants dans les villes de manière méthodique au moyen, notamment, de la noix vomique. À telle enseigne que les historiens parlent de grands massacres canins. En particulier, la ville de Lyon réalisa de vastes opérations d'empoisonnement avant de trouver une alternative à ce moyen d'extermination et de mettre en place un système analogue à celui des fourrières : en 1788, une ordonnance enjoignit tous ceux qui étaient en état de nourrir leurs chiens et qui voudraient les conserver de leur mettre un collier portant le nom et la qualité du maître ainsi que sa demeure, de sorte que tous les canidés « trouvés sans collier pendant le jour et tous ceux, sans distinction, (...) trouvés errants dans la nuit, seront enlevés », « conduits dans un lieu », et y resteront « trois jours, pendant lesquels les maîtres pourront les réclamer (...), passé lequel délai, ceux qui resteront seront tués »<sup>12</sup>. Désormais, les chiens divagants se trouvaient, dans un premier temps, emprisonnés, et leurs maîtres disposaient de quelques jours pour les libérer avant qu'ils ne soient abattus. Pour les vagabonds humains comme canins, la période révolutionnaire signifia donc un adoucissement des peines, caractéristique de l'âge pénal moderne. À l'instar de Michel Foucault, Olivier Zeller met d'ailleurs en garde contre la tentation que l'on pourrait avoir de déceler l'émergence d'une nouvelle sensibilité dans l'atténuation de la sévérité légale, en particulier, dans le sursis accordé à l'animal : sans doute était-ce là une simple mesure de précaution prise à l'égard d'éventuelles contestations, observe l'historien. Car les Lyonnais se plaignaient des cadavres de chiens trouvés en putréfaction. Entre l'apparition du délit de vagabondage humain, l'interdiction de divaguer des chiens, et l'atténuation des mesures publiques, le lien n'aurait d'ailleurs rien d'accidentel : à l'évidence, la volonté de mettre fin au vagabondage des êtres humains et à celui des chiens procédait d'une même logique bourgeoise, sécuritaire et hygiéniste.

<sup>1</sup> Olivier Zeller, « L'animal dans la ville d'Ancien Régime : quelques réflexions », *Cahiers d'Histoire* 42, n° 3-4, *L'animal domestique XVI<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle* (1997) : 3-4.

<sup>2</sup> Olivier Zeller, « L'animal dans la ville ».



*L'interdiction de divagation animale ou l'obligation de domiciliation.* Quel que soit leur terrain d'étude, les historiens soulignent, en effet, le lien entre les interdictions de vagabondages humain et canin : au Mexique comme en Europe et même en Inde, les tueries de chiens de la fin du 18<sup>e</sup> siècle furent déclarées en même temps que la « grande chasse aux pauvres »<sup>1</sup>. En vérité, la figure du chien errant, sans feu ni lieu, était inséparable de cette autre figure de l'errance urbaine et du désordre social qu'était le vagabond humain. À Lyon comme à Toulouse, on accusa les pauvres de posséder un ou plusieurs chiens sans avoir cependant le moyen d'assurer leur subsistance, de sorte qu'ils les laissaient s'approvisionner librement dans les rues<sup>2</sup>. Aussi la misère était-elle tenue pour emporter le vagabondage des humains comme des chiens. Un procédé souvent utilisé pour combattre l'errance canine dans les villes françaises, mais aussi belges, visait d'ailleurs les indigents : au milieu du 19<sup>e</sup> siècle, on créa des impôts sur les chiens, escomptant que ces taxes parussent trop onéreuses à ceux-là mêmes qui, parce qu'impécunieux, avaient coutume de les laisser divaguer afin qu'ils trouvent à se nourrir<sup>3</sup>. En plus de ces mesures fiscales, la lutte contre le vagabondage canin reposait sur l'obligation de mener les chiens attachés : par l'enfermement au domicile du maître, et la tenue en laisse dans l'espace public, ces bêtes se trouvaient « assignés à l'espace privé par le biais du rapport à un maître ». Aussi, les chiens ne furent-ils autorisés à demeurer dans l'enceinte de la cité qu'à la condition d'entrer dans la sphère domestique<sup>4</sup>. En tant qu'elle

<sup>1</sup> Arnaud Exbalin, « Le grand massacre des chiens, Mexico, fin XVIII<sup>e</sup> siècle », *Société française d'histoire urbaine/ histoire urbaine* 44, n° 3 (2015) : 107-124.

<sup>2</sup> Dans les années 1780, à Toulouse, l'augmentation de la population canine fut également regardée comme étant d'origine populaire, et l'on dénonça pareillement l'irresponsabilité, l'imprévoyance, voire l'inconséquence des propriétaires de chiens « démunis » qui, « non contents d'avoir un mais plusieurs chiens, étaient incapables d'assurer leur subsistance » (Zeller, « L'animal dans la ville »).

<sup>3</sup> En Belgique, également, l'errance animale fut combattue par des taxes imposées sur ces animaux : financièrement acculés, les pauvres gens étaient appelés à abandonner leurs chiens qu'ils avaient coutume de laisser divaguer afin qu'ils trouvent à se nourrir (Riguelle, « Le chien dans la rue ») Propos repris par Sophie Bobbé, « Entre domestique et sauvage : le cas du chien errant. Une liminalité bien dérangeante », *Ruralia* 5 (1999).

<sup>4</sup> En plus de ces mesures fiscales, la lutte contre le vagabondage canin reposait sur l'obligation de mener les chiens attachés : par l'enfermement au domicile du maître et la tenue en laisse dans l'espace public, ces animaux se trouvaient « assignés à l'espace privé par le biais du rapport à un maître ». D'une certaine manière, tout se passait comme si les chiens n'étaient autorisés à demeurer dans l'enceinte de la cité qu'à la condition d'entrer dans la sphère domestique, soit d'être rattachés

s'accompagna de mesures prises contre les chiens errants des pauvres, la lutte contre le vagabondage humain serait donc liée à cette manière que nous avons de rattacher l'animal de compagnie au domicile d'un maître, et d'en interdire la fuite. De fait, si l'animal familial a accédé au rang de sujet de droits<sup>1</sup> et bénéficie de mesures de protection, c'est en tant seulement qu'il se trouve rattaché au domicile d'un maître, et remplit son obligation de domiciliation. Car si le délit de vagabondage a disparu en 1994, l'interdiction de divaguer des chiens et, plus largement, des animaux domestiques et assimilés, elle, n'a pas disparu.

## b. Le maintien de l'interdiction de vagabondage animal en droit rural

*L'interdiction de divagation des chiens et des chats.* Selon l'alinéa 1 de l'actuel article L. 211-23 du code rural et de la pêche maritime<sup>2</sup>, « est considéré comme

à un maître et à son domicile. En ce sens, Olivier Zeller relève que « la démarche d'imposer un collier nominatif était de nature à modifier la relation entre l'homme et le chien » puisqu'à « un système de dépendance lâche » – avec des chiens divaguant sur un territoire pour y être « nourris occasionnellement par un, voire plusieurs habitants » – le « collier substituait une dépendance stricte impliquant une appropriation formelle, source de responsabilité juridique et supposant que chaque soir le chien réintègrât l'espace privé ». En définitive, l'interdiction de l'errance canine aura participé à la multiplication, sinon à l'apparition, au 18<sup>e</sup> siècle, des « animaux familiers dans les intérieurs urbains » (Zeller, « L'animal dans la ville »).

<sup>1</sup> Voir Jean-Pierre Marguénaud, *L'animal en droit privé* (Paris : PUF, 1993), 474; Jean-Pierre Marguénaud, « La personnalité juridique des animaux », *Dalloz*, Chron. 205 (1998); *contra* Thierry Revet, « Loi n° 99-5 du 6 janvier 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à protection des animaux », *Revue trimestrielle de droit civil*, (1999) : 479 et s. Sans rouvrir ici ce débat, nous partons de ce présupposé que les animaux peuvent être qualifiés de bien comme de personne selon les situations : en tant qu'il est un vivant doué de sensibilité dont les intérêts peuvent être défendus par une association de protection des animaux, l'animal représente une personne au sens d'une personne morale, conformément à l'analyse de Jean-Pierre Marguénaud; en tant que sa force de travail peut être employée par son propriétaire dans le cadre d'une exploitation agricole, l'animal constitue un bien et, plus un précisément, un immeuble par destination, conformément à l'analyse qu'en ferait Thierry Revet, *La force de travail (étude juridique)*, Préface de Frédéric Zenati (Paris : Litec, 1992). Précisons que les arguments d'ordre éthologique donnés pour s'opposer à la personnalité des animaux apparaissent désormais surannés, qui reposent sur l'idée d'absence d'intelligence et d'intentionnalité animales. Voir, notamment, Vinciane Despret, par exemple *Que diraient les animaux si on leur posait les bonnes questions ?* (Paris : La Découverte, 2014).

<sup>2</sup> Par la suite, le titre du code rural et de la pêche maritime apparaîtra sous la forme abrégée de « code rural ».

en état de divagation tout chien qui, en dehors d'une action de chasse ou de la garde ou de la protection d'un troupeau, n'est plus sous la surveillance effective de son maître, se trouve hors de portée de sa voix ou de tout instrument sonore permettant son rappel», ou bien «qui est éloigné de son propriétaire ou de la personne qui en est responsable d'une distance dépassant cent mètres». Selon l'alinéa 2 du même article, «est considéré comme en état de divagation tout chat non identifié trouvé à plus de deux cents mètres des habitations ou tout chat trouvé à plus de mille mètres du domicile de son maître et qui n'est pas sous la surveillance immédiate de celui-ci, ainsi que tout chat dont le propriétaire n'est pas connu et qui est saisi sur la voie publique ou sur la propriété d'autrui». Sans doute, le vagabond canin ou félin ne répond-t-il pas à la définition du vagabond humain qui sans «domicile certain, ni moyen de subsistance» n'exerçait «habituellement ni métier ni profession», mais l'on retrouve cette idée d'un individu sans maître ou sans aveu qui ne peut être rattaché à un domicile ou feu, le cas échéant, parce qu'abandonné et «livré à son seul instinct»<sup>1</sup>, il s'en est trop éloigné. Surtout, les chiens et chats errants sont traités comme des délinquants : tels les vagabonds humains d'antan, ils subissent les sanctions de l'enfermement et de la mise à mort. L'article L. 211-22 du code rural dispose, en effet, qu'il appartient aux maires de prendre toutes les dispositions nécessaires pour empêcher la divagation des chiens et chats<sup>2</sup> : habilités à ordonner qu'ils soient tenus en laisse, et les chiens muselés<sup>3</sup>, les maires doivent prescrire la conduite à la fourrière de tous les chiens et chats errants ainsi que tous ceux qui sont saisis sur le territoire de la commune<sup>4</sup>. Le sort des chiens et des chats menés à la fourrière se trouve, ensuite, réglé par les articles L. 211-25 et L. 211-26 du même code : dans l'hypothèse où ces animaux sont identifiés par marquage ou par le port d'un collier<sup>5</sup>, le gestionnaire de la fourrière doit rechercher leur propriétaire<sup>6</sup>. Mais s'il

<sup>1</sup> Voir l'article L. 211-23 du code rural.

<sup>2</sup> Voir l'article L. 211-22 de l'actuel code rural.

<sup>3</sup> Voir le même article L. 211-23, du code rural.

<sup>4</sup> Dès lors que «les propriétaires, locataires, fermiers ou métayers peuvent saisir ou faire saisir par un agent de la force publique, dans les propriétés dont ils ont l'usage, les chiens et les chats que leurs maîtres laissent divaguer» (voir le même article L. 211-23 du code rural).

<sup>5</sup> Sur ce collier, doivent figurer le nom et l'adresse de leur maître.

<sup>6</sup> Le gestionnaire doit s'exécuter dans les plus brefs délais.

n'a pas été réclamé dans le délai de huit jours<sup>1</sup>, l'animal est considéré comme abandonné, et il tombe sous le joug du gestionnaire de la fourrière. Nouveau maître de l'animal, ce dernier peut alors, ou bien, le garder dans la limite des capacités d'accueil de la fourrière, ou bien, après avis d'un vétérinaire, le céder à titre gratuit à des fondations ou associations de protection des animaux<sup>2</sup>, ou bien encore, si le vétérinaire en constate la nécessité, l'euthanasier. Au sein des départements officiellement infectés par la rage, l'euthanasie est, d'ailleurs, une obligation<sup>3</sup>. Dans le cas inverse où l'identité des chiens et des chats recueillis par la fourrière demeure inconnue, ces bêtes sont pareillement gardées durant huit jours après quoi le gestionnaire de la fourrière est libre d'en disposer comme des animaux identifiés. Encore ce délai se trouve-t-il réduit de huit à quatre jours en Guadeloupe, en Guyane, à la Martinique, à la Réunion ainsi qu'à Mayotte, Saint-Pierre-et-Miquelon, Saint-Martin et Saint-Barthélemy<sup>4</sup>. Si la difficulté de tenir enfermés un très grand nombre de chiens errants explique la plus grande facilité avec laquelle ces animaux peuvent être tués outre-mer<sup>5</sup>, le résultat n'en est pas moins intrigant, qui réserve aux êtres divagants sur les terres colonisées un destin encore plus précaire qu'à ceux arpentant le territoire métropolitain.



<sup>1</sup> Il s'agit plus précisément d'un délai franc de garde de huit jours ouvrés.

<sup>2</sup> Il s'agit des associations disposant d'un refuge.

<sup>3</sup> Elle l'est, plus précisément, à l'expiration du délai de garde.

<sup>4</sup> Voir les articles R. 271-9 du code rural pour la Guadeloupe, la Guyane, la Martinique, la Réunion et Mayotte, l'article R. 274-5 du même code pour Saint-Pierre-et-Miquelon, l'article R. 273-5 pour Saint-Martin, enfin, l'article R. 272-4 pour Saint-Barthélemy.

<sup>5</sup> Saisi d'un recours pour excès de pouvoir contre le décret du 25 novembre 2002 permettant de raccourcir ce délai de huit jours jusqu'à quatre jours ouvrés dans les départements d'outre-mer, le Conseil d'État a conclu à sa légalité compte tenu d'éléments propres auxdits départements tenant notamment au grand nombre de chiens errants au regard des capacités d'accueil des animaux capturés (Association Droit de cité : *Du délai de garde des animaux errants ou en état de divagation dans les DOM*, Rec. Lebon, tables, p. 793 ; BJCL no 1/05, p. 49, conclusions F. Sénets et obs. anonymes ; JCP A 2005, 12, obs. J. Moreau).

*L'interdiction générale de divagation des animaux domestiques et assimilés.* Quoiqu'il en soit, les chiens et les chats ne sont pas les seuls animaux interdits de vagabondage : l'article L. 211-19-1 du code rural prohibe, de manière générale, la divagation de tout animal domestique<sup>1</sup> En particulier, les « animaux errants sans détenteur, ou dont le détenteur refuse de se faire connaître » et qui sont trouvés pacageant sur les terrains d'autrui « sur les accotements ou dépendances des routes, canaux, chemins ou sur des terrains communaux » peuvent être conduits par le propriétaire lésé ou son représentant « au lieu de dépôt désigné par l'autorité municipale ». Quand ils ne sont pas réclamés, ces animaux sont considérés comme abandonnés et le maire peut procéder à leur vente, à leur cession à titre gratuit<sup>2</sup>, ou bien encore, à leur euthanasie<sup>3</sup>. Lorsque leurs propriétaires ou détenteurs demeurent inconnus, l'édile autorise le gestionnaire du dépôt à prendre les mêmes mesures et, donc, éventuellement, à les tuer<sup>4</sup>. Un destin identique attend les animaux sauvages errants qui, parce qu'ils se trouvent apprivoisés ou tenus en captivité, obéissent au régime des animaux domestiques. En effet, l'article L. 211-19-1 précité étend l'interdiction de divagation des animaux domestiques aux « animaux sauvages apprivoisés ou tenus en captivité ». Ainsi les individus appartenant à des espèces n'ayant pas subi de modification par sélection humaine et qui, par conséquent, sont qualifiés de sauvages, se trouvent néanmoins privés, s'ils sont domestiqués, de la possibilité de retrouver la liberté dont bénéficient leurs congénères de la même espèce : l'article L. 211-21 du code rural prévoit que les animaux sauvages domestiqués, mais trouvés errants, doivent être conduits à la fourrière et qu'après un délai

<sup>1</sup> Pour ces animaux en général, autres que les chiens et les chats, la divagation ne fait l'objet d'aucune définition légale. Il faut retenir que, selon la jurisprudence qui est ancienne et constante, sont considérés comme en état de divagation les animaux qui ont totalement échappé à la surveillance, au contrôle et à la direction effective de leur maître (Crim. 8 nov. 1867, DP 1868. 5. 19; T. Béziers, 8 juill. 1981, Gaz. Pal. 1981. 1. 658, note E. Alauze; pour l'absence de divagation de l'animal resté sous le contrôle de son maître, même éloigné de lui, V. Crim. 17 déc. 1957, Bull. crim. n° 842; 28 juill. 1958, D. 1958. 729, note M. Bouché. – Nîmes, 29 janv. 1966, D. 1966. Somm. 63. – Crim. 5 avr. 1990, préc. *supra*, n° 18)..

<sup>2</sup> La cession à titre gratuit peut être faite à une fondation ou à une association de protection animale reconnue d'utilité publique ou déclarée.

<sup>3</sup> Conformément aux dispositions de l'article L. 211-1.

<sup>4</sup> Medhi Bahouala, « Les pouvoirs de police du maire en matière d'animaux errants et d'animaux dangereux », *AJ Collectivités Territoriales* (2020) : 121.

de huit jours – si leur propriétaire ne les a pas réclamés – ils doivent être regardés comme abandonnés, moyennant quoi le maire peut choisir de les céder ou, après avis d'un vétérinaire, les faire euthanasier. Ainsi, les bêtes vagabondes peuvent être encore aujourd'hui capturées, enfermées et tuées à raison même de leur errance. Par conséquent, elles se trouvent comme empêchées de sortir de leur état de domesticité et de se réensauvager, y compris lorsqu'elles appartiennent à des espèces sauvages, dès lors qu'elles vivent sous le contrôle et la direction d'un maître, à l'instar des animaux domestiques. Cette interdiction de fuite, de fugue ou marronage se trouve expressément prévue pour les animaux de production.

*L'interdiction de fuite, de fugue ou de marronage des animaux de rente.* L'interdiction de vagabondage concerne les animaux de rente, lesquels ne peuvent s'échapper du domaine de leur propriétaire. En effet, la loi prévoit, ou bien, la vente des fugitifs au cas où leur propriétaire ne les réclamerait pas, ou bien, le maintien entre les mains de leur propriétaire initial, ou bien encore, le transfert de leur propriété en d'autres mains : à l'article L. 211-1, le code rural dispose que les animaux non gardés, ou dont le gardien est inconnu, et qui ont causé un dommage, peuvent être conduits par le propriétaire lésé « au lieu de dépôt désigné par le maire », avant que d'être vendus si nul ne les a réclamés. Pour éviter la divagation des chèvres, l'article suivant accorde aux préfets la faculté de définir les conditions sous lesquelles les caprins peuvent être conduits et tenus au pâturage<sup>1</sup>. Concernant « les volailles et autres animaux de volailles qui s'enfuient dans les propriétés voisines », l'article L. 211-4 prévoit qu'ils ne cessent d'appartenir à leur maître, sous réserve que ce dernier les réclame dans le délai d'un mois après la déclaration en mairie qui doit être faite par ceux chez qui « ces animaux se sont enfuis ». Reprenant l'article 564 du code civil, le même article 211-4 décide – inversement – que « les pigeons, lapins, poissons, qui passent dans un autre colombier, garenne ou plan d'eau (...) appartiennent au propriétaire de ces derniers » à la condition qu'ils « n'y aient point été attirés par fraude et artifice »<sup>2</sup>. Concernant, enfin, les abeilles des ruches à miel, l'article

<sup>1</sup> Après avis des conseils généraux.

<sup>2</sup> Il s'agit du plan d'eau visé aux articles L. 431-6 et L. 431-7 du code de l'environnement. L'article L. 211-5 du code rural offre, du reste, la possibilité à celui qui aurait souffert des dommages causés par des volailles ou des pigeons sur son fonds de les tuer, « mais seulement sur ce lieu, au moment du dégât et sans pouvoir se les approprier ».

L. 211-9 dispose que « le propriétaire d'un essaim a le droit de le réclamer et de s'en ressaisir, tant qu'il n'a pas cessé de le suivre » ; autrement, poursuit la loi, « l'essaim appartient au propriétaire du terrain sur lequel il s'est fixé ». Ainsi, les animaux de production ne sauraient jamais recouvrer leur liberté première et s'appartenir à eux-mêmes. Tel l'esclave ayant fui sa case, la bête de somme qui aurait échappé au domaine de son maître ne saurait jamais redevenir *pro suo*<sup>1</sup>. Du moins, le droit rural n'envisage pas cette alternative, qui se contente de statuer sur son maintien ou son changement de propriétaire, et n'imagine pas qu'il puisse devenir, tout au moins de manière pérenne, un animal sauvage<sup>2</sup>.

## 2.2. L'institution d'une *summa divisio* des animaux sauvages et domestiques

Si l'interdiction de fuir et marronner des animaux domestiques ou assimilés, puis la *summa divisio* des animaux sauvages et domestiques qui en résulte, apparaissent aux fondements du droit moderne (a), ce socle paraît actuellement mis en branle par le droit de l'environnement (b).

### a. L'interdiction du devenir sauvage des animaux domestiques et assimilés

*Le rapprochement d'avec les animaux dangereux ou la sauvagerie postulée des animaux divagants.* Ainsi l'animal de rente et, plus généralement, l'animal domestique ou assimilé ne saurait jamais accéder au rang d'animal sauvage ou, du moins, pas durablement. En d'autres termes, il ne saurait jamais entrer dans le domaine sauvage que pour subir la nouvelle occupation de son ancien ou d'un nouveau propriétaire – puis rentrer dans la cité – ou bien alors, mourir. À la

<sup>1</sup> David Chauvet, *La personnalité juridique des animaux jugés au moyen âge (13<sup>e</sup>-16<sup>e</sup> siècles)* (Paris : Harmattan, 2012), 28-29.

<sup>2</sup> Pour plus de précisions, voir Hervé Pertont, *Police municipale et animaux errants* (Voiron : Territorial éditions, 2006) ; Hervé Pertont, Patrice Debois, *Mémento pratique relatif à la police des animaux errants et dangereux* (Les sables d'Olonne : La Baule, 2010) ; Vanessa Fuks, Antoine Franconi, *Les animaux dans la cité : sécurité et santé publique. Cas de Paris et des départements limitrophes* (Paris : LAURIF, 1998) ; Céline Halpern et Benjamin Pitcho, *Le droit des animaux* (Paris : Eska, 2007).

différence du gibier qui serait parvenu à se dégager du piège tendu par le chasseur et qui aurait recouvré sa liberté, l'animal domestique ou assimilé trouvé errant serait tenu de se rendre et de renoncer à sa nouvelle vie : devenu chose sans maître ou *res nullius*, une vache noire-marronne ne serait pas seulement, et contrairement à un chevreuil, susceptible d'être capturée puis tuée. En regard du cervidé, le bovidé gagnerait un supplément de précarité. Son errance ne signifierait pas seulement une vie en suspension, conditionnée à l'éventualité d'une rencontre avec un chasseur, puis à la victoire ou défaite d'une course menée contre icelui, tel un suspect soumis à l'ordalie, mais une vie à interrompre ou achever. Pour avoir franchi la frontière de l'état civil à l'état de nature, la bête se trouverait condamnée par avance ; quand « la liberté de l'animal sauvage » ne serait « envisagée par le droit que par la faculté de la lui ôter », la reprise de liberté de l'animal domestique ou assimilé ne serait envisagée que par le devoir de l'en priver : se soumettre ou mourir, il n'y aurait pas d'alternative pour ce dernier<sup>1</sup>. À l'examen, le code rural offre peut-être une forme de légitimation à cette solution, qui range les animaux errants aux côtés des animaux dangereux, comme si l'errance rendait les bêtes sauvages au sens d'indomptables, de farouches ou de violentes. En effet, les articles L. 211-19-1 à L. 211-28 dudit code, qui traitent de la divagation des animaux domestiques et assimilés, succèdent aux articles L. 211-11 à L. 211-18, lesquels portent sur la garde des animaux dangereux, et qui font eux-mêmes suite aux dispositions relatives aux animaux de rente et, en particulier, à leur fuite<sup>2</sup>. Entre les états de dangerosité et d'errance des animaux, la loi entretient donc une certaine confusion. D'autant que les articles L. 211-11 à L. 211-28 forment une section intitulée « les animaux dangereux et errants », de sorte que les uns et les autres se trouvent expressément rapprochés. Parce que quitter le domaine du maître signifierait, pour les animaux, retourner à l'état sauvage et entrer dans l'ordre de la sauvagerie, la loi les présumerait dangereux et organiserait leur capture, leur emprisonnement, puis leur réinsertion ou, selon les cas, leur éradication. En ce sens, Patrick Llored écrit, au sujet

<sup>1</sup> Chauvet, *La personnalité juridique*, 27-29.

<sup>2</sup> M.-C. de Montecler, « Lutte contre les animaux dangereux », *Dalloz actualité* (5 novembre 2006) ; F. Supplisson, « Associations protectrices des animaux. Animaux dangereux et errants », *Juris associations* n° 193 (1999) : 17 ; F. Supplisson, « Associations de protection des animaux - Les pouvoirs du maire sont redéfinis à l'égard des animaux errants », Décret n° 2002-1381 du 25 novembre 2002, JO du 27 : 19514, *Juris associations* n° 274 (2003) : 9 ; Bahouala, *Les pouvoirs de police*.



des animaux familiers ou des « espèces compagnes »<sup>1</sup> et, en particulier, du chat divagant que « nommer performativement cet animal “chat errant” revient (...) à lui faire perdre (...) son statut d’animal domestique et sociable pour le faire entrer de force dans la catégorie d’animal sauvage et dangereux, laquelle légitime toute action répressive ». Et l’auteur de préciser : « le chat errant ayant apparemment perdu tout lien avec la société des hommes, devient l’animal dangereux car l’errance représente le danger suprême dans nos sociétés disciplinaires », lesquelles sont pour l’heure « incapables de penser la domesticité en dehors de la figure du maître et indépendamment d’une relation fondée sur la propriété de l’animal »<sup>2</sup>.

*Des peines plus douces pour les vagabonds humains comme pour les animaux domestiques ou assimilés divagants.* Dans son article dédié au chat errant, Patrick Llored énonce que les articles précités du code rural constituent un « concentré de toutes les normes biopolitiques » qui gouvernent la vie de cet animal, laquelle s’avère d’une « précarité radicale ». Renvoyant aux concepts de biopolitique et de biopouvoir forgés par Michel Foucault, le philosophe affirme qu’il ne fait « plus aucun doute » que les animaux domestiques participent de ce « phénomène historique » qui « est la clé de notre modernité, à savoir le fait que la vie est devenue la grande affaire de la politique », et que l’art de gouverner tous les vivants, humains et autres qu’humains, constitue la raison d’être de la souveraineté. De fait, en permettant au gestionnaire d’une fourrière de redonner aux fugitifs un maître-propriétaire, qui les ramène à leur utilité première d’animal de rente ou de compagnie, le législateur invite à administrer les animaux divagants de la même façon qu’étaient jadis régentés les vagabonds humains, alors sommés de réintégrer la société en se rendant actifs et travailleurs. De même, en prévoyant la mise à mort des animaux qui se seraient enfuis, puis auraient commencé à errer ou divaguer, la loi reconnaît une forme d’intentionnalité à ces biens meubles qui – comme le code civil le constatait jusqu’à peu – se meuvent par eux-mêmes, et, partant, les traite à l’égal des vagabonds humains, c’est-à-

<sup>1</sup> Patrick Llored, « Le chat errant, animal domestique ou animal politique ? Éléments pour une déconstruction de la domestication des “espèces compagnes” », *Revue semestrielle de droit animalier* 1 (2012) : 301-321 ; Donna Haraway, *Manifeste des espèces compagnes* (Paris : Flammarion, 2019).

<sup>2</sup> Les travaux des anthropologues montrent qu’il existe bien d’autres manières d’entrer en relation avec les animaux. Voir, par exemple, Charles Stepanoff, « Coexistences intermittentes », *Socialter* (1<sup>er</sup> février 2022).

dire tels des délinquants. De manière analogue, Jean-Pierre Marguénaud relève que le code rural « menace directement de mort » les animaux « quand ils sont capturés en état de divagation », et suggère que la loi rurale s'adresse aux bêtes errantes de la même manière que le faisait hier la loi pénale, en dissuadant les humains de se livrer au vagabondage. D'ailleurs, les anciennes dispositions du code rural montrent que l'histoire du vagabondage animal a connu une évolution comparable à celui du vagabondage humain : comme pour ce dernier délit, finalement aboli<sup>1</sup>, les peines assortissant le vagabondage animal furent avec le temps adoucies, conformément à l'esprit de l'âge pénal moderne. Au regard, en effet, de la loi du 21 juin 1898 sur le code rural, la vie en sursis des chiens errants s'est potentiellement allongée, qui prévoyait que tous ceux trouvés sur la voie publique ou dans les champs non munis d'un collier portant le nom et le domicile de leur maître pouvaient être conduits à la fourrière et abattus après un bref délai de quarante-huit heures, s'ils n'avaient point été réclamés et si le propriétaire restait inconnu. Un siècle plus tard, et pour ne prendre qu'un seul autre exemple, une loi du 22 juin 1989 prévoyait que les chiens et les chats capturés en état de divagation seraient conduits à la fourrière pendant un délai, non plus maximum, mais minimum de huit à quatre jours suivant qu'il était possible ou non de les identifier<sup>2</sup>. Ce sont, en outre, les conditions de détention des animaux errants qui se seraient améliorées<sup>3</sup> dès lors que le lieu de dépôt prévu pour les individus appartenant à des espèces domestiques, soit la fourrière, devrait former un « espace clos aménagé de façon à satisfaire aux besoins biologiques et physiologiques de l'espèce »<sup>4</sup>. Relevons, enfin, que les animaux

<sup>1</sup> Voir plus haut.

<sup>2</sup> Aujourd'hui, on l'a vu, le délai est de 8 jours, également pour les animaux non identifiés.

<sup>3</sup> J'emploie ici le conditionnel car l'article R. 211-4 du code rural – qui prévoit que le « lieu de dépôt adapté mentionné à l'article L. 211-11 est : 1° Pour les animaux appartenant à des espèces domestiques, un espace clos aménagé de façon à satisfaire aux besoins biologiques et physiologiques de l'espèce. Le lieu de dépôt peut être une fourrière au sens de l'article L. 211-24. (...); 2° Pour les animaux appartenant à des espèces non domestiques, un établissement d'élevage ou de présentation au public d'animaux vivants (...) » – se trouve intégré dans une sous-section dédiée aux lieux de dépôts adaptés aux animaux dangereux, et non aux animaux dangereux ou errants dans leur ensemble. On peut toutefois penser que les commentateurs raisonnent avec bon sens : si les animaux dangereux ont droit à un espace respectueux de leurs besoins, il doit en aller *a fortiori* de même des animaux errants.

<sup>4</sup> Conformément à l'article L. 214-1 du code rural, lequel exige que tout animal soit, en tant qu'« être

réclamés ne sont plus abattus, comme il était prévu avant la loi précitée de 1989, mais soumis à une forme de mise à mort douce : l'euthanasie<sup>1</sup>.

La « *vie nue* » ou librement destructible des animaux domestiques ou assimilés en état de divagation. Avec l'ensemble du dispositif de la fourrière, la mention de l'euthanasie rappelle les développements de Giorgio Agamben sur cette figure de droit romain archaïque qu'est l'*homo sacer*, et par laquelle la vie se trouvait incluse dans l'ordre juridique en tant qu'elle pouvait être impunément tuée. Selon le philosophe, cette possibilité de supprimer la vie sans sanction aurait une fonction essentielle dans la politique moderne dès lors que la politisation de la vie nue, soit l'introduction de la *zoé* dans la *polis*, serait « l'événement décisif de la modernité », ce que mettent en lumière les concepts de biopouvoir et de biopolitique foucaaldiens. Dans la mesure où ils peuvent être tués sans procès, ni autre procédure que celle de la mort douce pratiquée par un vétérinaire, les animaux errants peuvent être regardés comme autant d'*homines sacri* dont les vies nues se trouvent exposées à « la mort comme telle, sans qu'aucun rite ni sacrifice ne puisse » les racheter<sup>2</sup>. Sans doute, les bêtes errantes ne sont-elles pas humaines, si bien qu'elles ne sauraient former, à strictement parler, des *homines sacri*. Cependant Giorgio Agamben précise que *sacer* a pu, dans l'antiquité, signifier une vie exposée au meurtre avant le sacrifice, et que le terme était alors susceptible de désigner les porcs qui n'étaient pas encore sacrés au sens de consacrés aux

sensible », placé « par son propriétaire dans les conditions compatibles avec les impératifs biologiques de son espèce ». Voir également l'article 515-14 du code civil.

<sup>1</sup> Jean-Pierre Marguénaud, *L'animal en droit privé* (Paris : PUF, 474). Voir aussi Tom Regan, *Les droits des animaux*, trad. Enrique Utria (1983 ; Paris : Hermann, 2012), 270. *Loi du 21 juin 1898 sur le Code rural, suivie de la loi du 2 août 1884 sur les vices rédhibitoires* (Limoges : Henri Charles-Lavauzelle, 1902), article 16, 10-11. Maurice Clément, *Dictionnaire de police judiciaire, administrative, municipale et rurale, précédé d'un traité de droit pénal, code pénal et code d'instruction criminelle, et suivi d'un formulaire théorique et pratique de procès-verbaux, d'enquêtes et de procédures en usage dans les commissariats de police de Paris* (Paris : A. Herpin, 1902), article 15, 221-222. En 1791, seuls les chiens dangereux auraient été concernés par l'interdiction de vagabondage (*Le nouveau code rural, ou Le jurisconsulte campagnard : contenant le code rural de 1791, le code forestier, la loi sur la pêche fluviale, le texte des dispositions du code civil* (Paris : P. Chaillot jeune, 1838), art. 30, 19. Pour les autres animaux, les dispositions actuelles n'auraient guère été modifiées qu'à la marge (Alfred Puton, *Les forêts et le projet de code rural* (Paris : A. Hennuyer, 1870) : 13 et s).

<sup>2</sup> Giorgio Agamben, *Homo sacer. Le pouvoir souverain et la vie nue*, trad. Marilène Raiola (1995 ; Paris : Seuil, 1997) 11, 16-17, 110-111, 125.

dieux, mais seulement *sacri*, c'est-à-dire susceptibles d'être tués<sup>1</sup>. C'est donc, sans contresens, que nous pourrions parler de l'animal errant comme d'un animal *sacer*. Or, cette qualification ne saurait être sans implication : parce que la vie deviendrait la grande affaire du souverain à l'âge moderne, il en résulterait une sorte de réduction des humains et, ajoutera-t-on, des non-humains qui rendrait simultanément possible d'en « protéger la vie comme d'en autoriser l'holocauste ». Le philosophe en déduit que le schème du droit moderne n'est pas, comme le pensait Michel Foucault, la prison, mais le camp de concentration, lequel ne constitue pas un « simple espace de réclusion », mais organise jusqu'à la suppression de vies.

Dès lors, la fourrière, en tant qu'elle administre la mort aux animaux *sacri*, pourrait s'analyser en un camp de concentration manifestant la « puissance insupportable du *nomos*, sa "force de loi" originaire », laquelle consiste « en ce qu'il tient la vie dans son ban [tout] en l'abandonnant »<sup>2</sup>. Aussi, lorsque Giorgio Agamben énonce que le camp se trouve « désormais solidement implanté » dans la Cité, et constitue « le nouveau *nomos* biopolitique de la planète »<sup>3</sup>, on ne peut que se demander si les fourrières n'en donnent pas une redoutable illustration, en tant qu'elles sont des établissements d'enfermement et d'euthanasie des animaux errants, présents dans chaque département<sup>4</sup>. En ce sens, mais à propos des captures d'animaux divagants<sup>5</sup>, Patrick Llored affirme qu'il pourrait donner des centaines d'exemples « de véritables chasses aux chats errants » pratiquées en France « dans le but de les exterminer et de procéder à (...) de petits génocides ».

Cette "purification" nous rappelle les pires moments de l'histoire récente de l'Europe qui n'en finit pas de reproduire à l'égard des chats ce que de nombreux pays (...) ont fait à l'égard de minorités ethniques (...). Il faut s'étonner, poursuit-il, du fait que ces pratiques exterminatrices (...) ne soulèvent aucune protestation publique comme si elles faisaient

<sup>1</sup> Agamben, *Homo sacer*, 11, 16-17, 110-111, 125.

<sup>2</sup> Agamben, *Homo sacer*, 28.

<sup>3</sup> Agamben, *Homo sacer*, 190.

<sup>4</sup> Dans le même temps existe une industrie de production et de vente d'animaux domestiques, de sorte que le lien établi par Giorgio Agamben entre ce *Nomos* moderne du camp et le capitalisme pourrait, en ce domaine, se vérifier.

<sup>5</sup> Voir aussi Elisabeth de Fontenay, *Le silence des bêtes* (Paris : Fayard, 1998), 1035-1045 : « l'abattoir ou la communauté de destin ».

partie de l'arsenal biopolitique dont le souverain dispose pour se protéger et assurer son pouvoir<sup>1</sup>.

Sans être en mesure d'en juger, avançons simplement que derrière la saisie, l'emprisonnement et la possible mise à mort des animaux errants pourrait se jouer un acte fondamental pour la compréhension de notre droit : la prohibition pour les animaux domestiques et assimilés de fuir, fuguer, marronner ou s'ensauvager n'a sans doute rien d'anecdotique, qui maintient fermement l'opposition des animaux domestiques (ou assimilés) aux animaux sauvages et, ce faisant, la distinction entre les États de Cité et de Nature<sup>2</sup>. Il reste que la *summa divisio* des animaux domestiques et sauvages pourrait être remise en cause aujourd'hui à la faveur, notamment, de l'émergence du droit de l'environnement.

## b. L'ébranlement actuel de la division des animaux domestiques et sauvages

*Un ébranlement seulement apparent : le cas des chats libres et le refus des hybrides.* À mi-chemin entre le chat sauvage et le chat domestique, le chat errant doit être liquidé (sauf à repasser sous la puissance d'un maître) pour avoir enfreint l'ordre susdit<sup>3</sup>. Pourtant, le code rural contient une disposition autorisant la reconnaissance de « communautés de chats dans les lieux publics »<sup>4</sup> ou la « création d'un statut juridique pour les "chats libres" »<sup>5</sup>. En effet, l'article L. 211-27 dudit code prévoit que les maires peuvent par arrêté, à leur initiative ou

<sup>1</sup> Llored, « Le chat errant », 301-321. Celui ajoute : « Le dernier exemple en date de ces pratiques d'une violence extrême vient de se produire à l'occasion des championnats d'Europe de football organisés en Pologne et Ukraine où 100 000 chats et chats errants ont été exterminés afin de donner une image acceptable et "propre" de ces États souverains. C'est le dernier grand génocide animal commis en Europe et qui est passé totalement inaperçu ».

<sup>2</sup> Agamben, *Homo sacer*, 11, 16-17, 92-93, 110-111, 125-126.

<sup>3</sup> Llorred, « Le chat errant ».

<sup>4</sup> Dominique Brayat, Rapport n° 429 (1997-1998), fait au nom de la commission des affaires économiques, déposé le 13 mai 1998.

<sup>5</sup> Suzanne Antoine, *Le droit de l'animal*, préface de Jean-Marie Coulon (Paris : Légis-France, 2007), 159, § 153; Nathalie Blanc, « Vers une esthétique environnementale » (Versailles : Quae, 2008), 107-122; Florence Burgat, « La mouvance animalière. Des "petites dames de la protection animale" à la constitution d'un mouvement qui dérange », *Pouvoirs* 4, n° 131 (2009) : 73-84.

à la demande d'une association de protection des animaux, faire procéder à la capture de chats non identifiés, sans propriétaire ni détenteur, vivant en groupe dans les lieux publics de la commune, en vue de faire procéder à leur stérilisation et identification avant de les relâcher dans ces mêmes lieux. Il n'en demeure pas moins que ces chats sont tatoués, vaccinés, suivis sur le plan sanitaire, et qu'ils peuvent continuer d'être nourris à l'endroit de leur capture, de sorte que ces bêtes restent, en vérité, domestiques. Surtout, l'objectif de les stériliser « afin d'éviter leur prolifération »<sup>1</sup> atteste que le dispositif empêche l'ensauvagement ou le marronnage félin et, ce faisant, maintient fermement la division des animaux sauvages et domestiques<sup>2</sup>. À l'examen, le législateur met la même énergie, décrite par Bruno Latour dans *Nous n'avons jamais été modernes* pour assurer la partition entre objets et sujets de droit et éviter la fixation d'hybrides<sup>3</sup>, à ce que soit respectée la *summa divisio* du sauvage et du domestique et éviter l'apparition d'animaux marrons. Or, des raisons, notamment, écologiques pourraient présider au refus de voir divaguer des hordes de chats féraux. En effet, l'article L. 211-27 précité dispose, à son dernier alinéa, que « dans les mairies et les établissements de soins vétérinaires, une signalisation apparente présente l'intérêt de la stérilisation des animaux domestiques en termes de santé, de bien-être animal et de préservation de la biodiversité ». Si l'on peut *a priori* s'interroger sur l'atteinte à la diversité biologique qui résulterait de la naissance de chats croisés d'espèces sauvage et domestique, force est de constater que la divagation des animaux vise, en certaines hypothèses, à préserver la tranquillité des animaux sauvages ou à sauvegarder la pureté d'espèces sauvages. Ainsi, « la divagation des chiens dans les terres cultivées ou non, les prés, les vignes, les vergers, les bois, ainsi que dans les marais et sur les bords des cours d'eau, étangs et lacs, propre à entraîner la destruction des oiseaux ou du gibier ou encore de nuire

<sup>1</sup> Dominique Braye, Rapport n° 429 (1997-1998).

<sup>2</sup> D'abord, le maire doit informer la population de son intention de mettre en œuvre une campagne de capture des chats errants sur le territoire communal. Ensuite, la mesure ne s'applique qu'aux chats non identifiés sans propriétaire ou sans gardien, vivant en groupe dans des lieux publics de la commune. Une fois l'action réalisée, le maire doit veiller à les relâcher à l'endroit où il les a capturés. Enfin, ces dispositions ne sont applicables qu'aux départements indemnes de rage.

<sup>3</sup> Bruno Latour, *Nous n'avons jamais été modernes. Essai d'anthropologie symétrique* (Paris : La découverte, 1991).

à son repeuplement »<sup>1</sup> constitue une contravention prévue à l'article R. 428-6 du code de l'environnement. Dans le même esprit de protection des espèces sauvages et, sans doute, pour plus d'efficacité, l'article L. 331-10 du code de l'environnement dispose, au point 5, que « le directeur de l'établissement public du parc national exerce dans le cœur du parc, les compétences attribuées au maire » pour « la police des chiens et chats errants »<sup>2</sup>. Afin de protéger les espèces sauvages, plusieurs dispositions du droit de l'environnement œuvrent donc à maintenir étanches les ordres du domestique et du sauvage. Il reste que si l'immixtion des animaux domestiques dans le domaine sauvage apparaît prohibée, la réciproque n'est pas vraie. Pour le même motif de protection des animaux sauvages, le droit de l'environnement pourrait, en effet, reconnaître aux individus appartenant à des espèces animales sauvages protégées le droit de parcourir ou d'arpenter librement le territoire européen, y compris au sein de nos villes ou cités.

*Le droit du loup d'errer, toujours protégé, jusque dans l'enceinte de nos cités.* Dans un récent arrêt du 11 juin 2020<sup>3</sup>, la Cour de Justice de l'Union Européenne pourrait, en effet, avoir reconnu comme un droit des espèces animales protégées de se déplacer hors de l'espace du réseau *Natura 2000*. En l'espèce, un loup fréquentait depuis plusieurs jours les lieux d'habitation d'un résident d'un village roumain, situé à proximité de deux futures zones *Natura 2000* : les sites d'importance communautaire de Bucegi et de Munții Făgăraș. Le loup jouait avec les chiens du villageois et partageais leur nourriture. Afin de « réinstaller » le loup dans un milieu adapté à son espèce, le personnel d'une association de protection des animaux se rendit, avec un vétérinaire, au village de Simon : pour suivi, capturé, anesthésié, puis « soulevé par la queue et la peau de la nuque », le loup fut enfermé dans le but de l'amener à une réserve naturelle comprenant « un enclos destiné aux loups en provenance de zoos non conformes ». L'histoire veut qu'à l'occasion de son transport, le loup réussit à briser sa cage et à

<sup>1</sup> M. Redon, *Animaux, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale* (Paris : Dalloz, 2016).

<sup>2</sup> Voir l'article L. 211-22 du code rural.

<sup>3</sup> CJUE, 11 juin 2020, « Renvoi préjudiciel – Conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages – Directive 92/43/CEE – Article 12, paragraphe 1 – Système de protection stricte des espèces animales – Annexe IV – *Canis lupus* (loup) – Article 16, paragraphe 1 – Aire de répartition naturelle – Capture et transport d'un spécimen d'animal sauvage de l'espèce *canis lupus* – Sécurité publique ».

s'enfuir dans la forêt environnante, redevant *pro suo* comme dans l'hypothèse formulée par Yan Thomas<sup>1</sup>. Toujours est-il que l'association Alianta<sup>2</sup> déposa une plainte contre le vétérinaire et l'association de protection des animaux pour la capture et le déplacement d'un loup, effectués sans autorisation. Le tribunal de première instance de Zărnești posa alors cette question préjudicielle à la Cour de Justice de l'Union Européenne de savoir dans quelle mesure la capture ou la mise à mort délibérée de spécimens sauvages de l'espèce protégée *canis lupus* peut être réalisée en l'absence d'une dérogation obtenue au titre de la directive sur la Conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages<sup>3</sup>, dès lors que ces animaux ont été « aperçus à la périphérie de localités », ou ont pénétré « sur le territoire d'une collectivité territoriale »<sup>4</sup>. Autrement dit, le juge roumain demanda au juge européen si la directive Habitats pouvait être interprétée en ce sens qu'elle imposa<sup>5</sup> aux États membres de prévoir des dérogations aux interdictions de capture et de mise à mort y compris « lorsque les animaux appartenant aux espèces menacées quittent leur habitat naturel et se trouvent soit à proximité immédiate de celui-ci, soit complètement en dehors de celui-ci ». Re traduite dans les termes d'un droit de vagabonder, l'interrogation portait sur le fait de savoir si les animaux sauvages protégés continuent de bénéficier de leur statut protecteur lorsqu'ils sortent des aires protégées qui leur sont *a priori* dédiées, y compris lorsqu'ils s'aventurent dans les zones humainement habitées. La question était de savoir si la directive Habitat assigne les animaux qu'elle protège aux espaces, en particulier, Natura 2000, ou si elle continue de les défendre quand ils s'échappent des mailles du réseau. Le texte européen leur reconnaît-il un seul droit de divaguer au sein de l'espace du droit des aires protégées ou va-t-il jusqu'à leur offrir un droit de fugue, de fuite et d'errance dont l'exercice pourrait troubler la vie dans les cités humaines? De toute évidence, c'est en ce second sens que la Cour de Justice de l'Union Européenne s'est prononcée le 11 juin 2020 : sur le fondement de

<sup>1</sup> Yan Thomas, *Les opérations du droit* (Paris : EHESS-Gallimard-Seuil, 2011).

<sup>2</sup> Il s'agissait plus précisément de l'association Alianța pentru combaterea abuzurilor.

<sup>3</sup> Voir l'article 16 de la directive Habitats.

<sup>4</sup> Ou si, à l'inverse, une dérogation est obligatoire en ce qui concerne tout spécimen sauvage non captif, indépendamment du fait de savoir si celui-ci a pénétré sur le territoire d'une telle collectivité.

<sup>5</sup> Plus précisément : à son article 16, et sur le fondement des articles 12, 13, 14 et de l'article 15, sous a) et b) de la directive Habitats.



l'article 12 § 1 de la directive Habitats qui prévoit une protection stricte de certaines espèces animales dans leur « aire de répartition naturelle », elle relève, d'abord, que le système n'est pas fondé sur la notion d'habitat naturel, et que le texte n'établit pas un régime de défense « des spécimens d'espèces animales protégées en fonction du lieu, de l'espace ou de l'habitat » dans lequel ils se trouvent à un moment donné. Le juge européen observe, ensuite, que si la directive comporte « un volet consacré à la conservation des habitats naturels, au moyen, notamment, de la désignation de sites protégés, et un autre volet dédié à la conservation de la faune et de la flore sauvages par la désignation d'espèces protégées », elle ne conditionne pas la protection offerte aux espèces protégées à leur présence effective sur les sites protégés, ni ne dépend « de la zone géographique couverte par les sites protégés ou les habitats naturels ». La Cour note, encore, que l'habitat d'une espèce signifie le « milieu défini par des facteurs abiotiques et biotiques spécifiques » où elle vit, sans que cela corresponde « à un territoire délimité de manière fixe et immuable » et que, pour les animaux qui, tel le loup, occupent de vastes territoires, la notion « d'aire de répartition naturelle » est plus vaste que l'espace géographique présentant les éléments physiques ou biologiques essentiels à leur vie et à leur reproduction. Il en résulte que la protection prévue pour les espèces listées ne comporte pas de « limites » ou de « frontières », et qu'il n'est, donc, pas possible de considérer qu'un spécimen appartenant à ces espèces protégées et « se trouvant à proximité ou à l'intérieur de zones de peuplement humain, transitant par de telles zones ou se nourrissant des ressources produites par l'homme » a quitté son « aire de répartition naturelle », ou que cette dernière est « incompatible avec les établissements humains ou les aménagements anthropiques »<sup>1</sup>.

*Un droit fondamental de vagabonder des espèces sauvages protégées.* On le voit, cette décision du 11 juin 2020 pourrait bel et bien consacrer un droit des espèces sauvages protégées de vagabonder librement sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne, transformé en espace lisse<sup>2</sup>, sans borne ni frontière aux

<sup>1</sup> Une conclusion identique découle de la lecture du document d'orientation sur la protection stricte des espèces animales d'intérêt communautaire en vertu de la directive « habitats » 92/43/CEE (version finale, février 2007), qui décrit l'« aire de répartition naturelle » comme un concept dynamique, qui ne coïncide pas exactement avec les « zones réellement occupées ou le territoire dans lesquels un habitat, une espèce ou une sous-espèce est présent de manière permanente ».

<sup>2</sup> Gilles Deleuze et Felix Guattari, *Mille plateaux* (Paris : Éditions de Minuit, 1992), voir le « Traité

fins de satisfaire les besoins itinérants ou nomades d'espèces non humaines, et s'étendant jusqu'aux villes ou habitats humains, devenus *zoopolis*<sup>1</sup>. Dans cette perspective, l'arrêt *Alianta* signifierait un retrait du droit (civil) de la cité au profit de l'institution de la nature, soit une avancée, une reprise, voire une emprise de la nature sur la cité. Cette lecture paraît d'autant mieux fondée que le droit de vagabonder des animaux sauvages protégées pourrait reposer sur plusieurs dispositions du droit de la protection de la nature. En effet, l'interprétation adoptée par le juge européen de la notion « d'aire de répartition naturelle » est confortée par la définition que donne la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage<sup>2</sup> de la notion « d'aire de répartition » : celle-ci « couvre l'ensemble des surfaces terrestres ou aquatiques qu'une espèce migratrice habite, fréquente temporairement, traverse ou survole à un moment quelconque le long de son itinéraire habituel de migration »<sup>3</sup>. Parce qu'il ne serait pas cohérent de définir différemment la notion « d'aire de répartition » dans la directive Habitats et dans la Convention de Bonn, le juge européen considère que l'intégrité des animaux sauvages protégés doit être respectée, y compris dans « les zones situées en dehors des sites protégés et, en particulier, inclure des zones de peuplement humain ». Où l'on voit que les animaux sauvages protégés pourraient jouir d'une liberté fondamentale, qui ne se distinguerait pas d'un droit de subsister ou d'exister, et qui serait celle de traverser ou survoler les terres et les eaux pour suivre leurs propres parcours ou itinéraires. Outre la lettre de la directive Habitats et son articulation avec la Convention de Bonn, l'objectif recherché par le droit de la protection de la nature commande de reconnaître un droit de divaguer aux animaux sauvages protégés. Car il serait difficile de défendre efficacement ces espèces s'il n'était pas interdit de les capturer ou mettre à mort, sans autre forme de procès, hors des sites protégés. En ce sens,

de Nomadologie ».

<sup>1</sup> Voir notamment Sue Donaldson et Will Kymlicka, 2011, *Zoopolis : une théorie politique des droits des animaux* (Paris : Alma, 2016) ; Joëlle Zask, *Zoocités* (Paris : Premier Parallèle, 2020) ; Jennifer Wolch, « Zoópolis », in Emilie Hache (dir.), *Écologie politique. Cosmos, communautés* (Paris : Amsterdam, 2012), 381-404.

<sup>2</sup> Convention signée à Bonn le 23 juin 1979 et conclue au nom de la Communauté Européenne par la décision 82/461/CEE du Conseil, du 24 juin 1982 (JO 1982, L 210, p. 10).

<sup>3</sup> Voir l'article 1<sup>er</sup> § 1 de la Convention sur la conservation des espèces migratrices appartenant à la faune sauvage.

le juge européen relève que plusieurs motifs de dérogation à cette prohibition font précisément référence aux conflits susceptibles de survenir lorsqu'un spécimen d'une espèce animale protégée entre en contact, voire en conflit, avec les humains ou avec leurs biens, comme c'est, par exemple, le cas lorsque les loups entrent dans une bergerie. La Cour observe également que la séparation entre les espaces des humains et des non-humains a disparu avec « le développement des infrastructures, l'exploitation forestière illégale, les exploitations agricoles et certaines activités industrielles » qui exercent une importante pression sur la population de loups et son habitat. À l'examen, tout se passe comme si le droit de l'environnement visait à rééquilibrer un rapport de force et défendait, contre les humains, le droit des animaux sauvages protégés à habiter la terre et, partant, à la parcourir. Du reste, la décision ne fait que consolider la jurisprudence relative à la responsabilité sans faute de l'État du fait des dommages causés par les espèces animales protégées : dans l'hypothèse où, par exemple, les oiseaux d'une espèce protégée causent des dégâts dans un verger, l'agriculteur concerné peut demander réparation à l'État du préjudice causé par des êtres relevant d'une réglementation obligeant au respect de leur intégrité. Et s'il existe un régime *ad hoc* pour les éleveurs victimes d'attaques par le loup, ce dispositif relève d'une même logique de responsabilité sans faute du fait du préjudice causé par des êtres qui se trouvent comme sacralisés. À telle enseigne qu'avant même l'arrêt *Aliança*, l'on pouvait déjà se demander si les êtres sauvages protégés et, d'abord, les loups ne bénéficiaient pas d'un droit de déambuler et de passer, y compris sur les propriétés privées, comprenant un droit de chasser, tuer ou prélever leur part d'animaux domestiques<sup>1</sup>.

### 3. Observations conclusives

*De la réversibilité des positions d'animal sacer et sacré.* Si les animaux domestiques ou assimilés divagants et les animaux sauvages protégés errants ne sont pas soumis au même régime, les différences demeurent subtiles : tandis que

<sup>1</sup> Je reprends ici l'idée d'un droit de glaner du loup, exprimée oralement par Lionel Maurel lors de la séance « Généalogies du glanage » du séminaire *Glanage*, organisé par Fabien Roussel et Flaminia Paddeu, 9 octobre 2020, MSH Paris Nord.

les premiers peuvent être capturés sans autre formalité que la chasse qu'aurait éventuellement organisée une municipalité, les seconds ne peuvent être saisis qu'après obtention d'une autorisation ; quand les uns ne peuvent être tués qu'après expiration d'un délai et entre les mains d'un vétérinaire, une dérogation doit être obtenue pour abattre les seconds. Entre les chiens divagants – animaux *sacri*, susceptibles d'être tués mais non sacrifiés –, et les loups – animaux nécessairement errants, désormais protégés et comme sacrés, mais susceptibles d'être sacrifiés –, l'écart tiendrait dans un rituel à respecter : la demande faite à l'administration d'être exceptionnellement autorisé à attraper, enfermer, voire supprimer un spécimen appartenant à une espèce protégée. En passant du statut d'animal nuisible à celui d'animal protégé<sup>1</sup>, les loups ne seraient plus des vies librement tuables, mais des vies sacrificiables, c'est-à-dire toujours tuables, mais au terme d'une procédure spéciale<sup>2</sup>. Les humains, eux aussi, auraient échappé à ce

<sup>1</sup> Voir les travaux de Stéphanie Maccagnan sur l'histoire du droit du loup : « La gestion de la présence des loups dans les Alpes-Maritimes au XIX<sup>e</sup> siècle », in *Vivre ensemble avec le loup ? Trois mille ans de conflit*, dir. par Jean-Marc Moriceau, 89-104 (Paris : Tallandier, 2014) ; « La protection contre les "animaux nuisibles" dans les Alpes-Maritimes au XIX<sup>e</sup> siècle », in *Protection et valorisation des ressources naturelles dans les États de Savoie*, dir. Marc Ortolani, 405-421 (Nice : Serre, 2014).

<sup>2</sup> Par ailleurs, les loups ne seraient plus des *res nullius* ou choses sans maître au sens de choses susceptibles d'être librement occupées et appropriées, mais des choses *pro suo*, c'est-à-dire libres, maîtres et propriétaires d'elles-mêmes.

Nous terminons ici sur cette hypothèse que le droit de l'environnement pourrait aider au dépassement de l'opposition entre le sauvage et le domestique *via* le droit des animaux sauvages protégés, lesquels continuent de bénéficier de leur statut protecteur y compris lorsqu'ils s'aventurent dans l'espace de nos cités et errent dans les rues. À telle enseigne que ces bêtes, en particulier les loups, seraient devenus des êtres sacrés après avoir été des corps nuisibles, librement et impunément tuables. En lisant *L'animal et la mort* de Charles Stépanoff (Paris : La Découverte, 2021), on s'aperçoit toutefois qu'il est permis de tirer une autre, voire une inverse conclusion : peut-être le droit de l'environnement poursuit-il le mouvement d'expropriation des droits de chasse des paysans au profit des propriétaires fonciers des territoires concernés. En ce sens, l'anthropologue observe que le système d'indemnisation des pertes occasionnées par les prélèvements lupins tend à faire des éleveurs ovins « des nourrisseurs de loups rémunérés par l'État » dès lors qu'ils n'ont plus le droit de tuer ces bêtes. « Paradoxalement, poursuit-il, le mythe du prédateur sauvage est peut-être en train de transformer le loup en animal domestique, protégé et nourri par la puissance publique. Comme en Mésopotamie ancienne, la gestion du fauve demeure une prérogative strictement régaliennne » (Stépanoff, *L'animal et la mort*, 258-259). En définitive, ce droit du loup de glaner quelques brebis ne signifierait pas tant l'émergence d'un droit des animaux sauvages qu'il ne sonnerait le glas du « droit coutumier des pauvres ». Il reste que ce livre sur la pratique actuelle de la chasse en territoire métropolitain, aux confins du Perche, de la Beauce et des Yvelines, vient précisément

statut d'animal *sacer*, dès lors qu'ils ne sauraient plus subir la peine d'*outlawry* par laquelle les criminels, en Angleterre, pouvaient être condamnés à mener une vie d'errance, et devenaient des « têtes de loups » que leurs frères humains pouvaient couper en toute impunité, *-i.e.* sans crainte d'être recherchés pour homicides<sup>1</sup>. Une conséquence attachée à la sanction d'un crime en même temps qu'un délit<sup>2</sup>, la divagation humaine revenait alors à embrasser la vie supposée errante d'un *wargus* ou loup, et à devenir un « homme-loup » ou « loup-garou », ce « monstre hybride » mi-humain mi-animal, vivant aux confins des cités et en lisière de forêts<sup>3</sup>.

*Vers un droit des animaux sauvages de se déplacer.* En plus du changement de statut d'animaux nuisibles à protégés, les loups pourraient découvrir une modification du regard simultanément porté sur le droit et sur les pérégrinations des animaux sauvages, lesquelles n'apparaissent plus nécessairement erratiques et désordonnées, mais possiblement réfléchies et organisées, ainsi qu'en attestent les laissées des meutes, les frontières de territoires que ces dépôts dessinent, et les interdictions de franchissements qui en découlent pour leurs *alter ego* lupins<sup>4</sup>. Non seulement les loups pourraient connaître un analogue de droit foncier, mais peut-être leurs excréments représentent-ils autant de cairns éphémères balisant des domaines ou héritages mobiles<sup>5</sup>. Or, ce droit animal nomade

questionner ce présupposé selon lequel le droit de chasser ne serait plus exercé pour répondre à un « besoin » alimentaire, mais seulement à titre de loisir. À le lire, on se plaît à imaginer que le droit de déambuler puisse s'entendre d'un droit à l'existence ou à la subsistance, qui, loin de se réduire à un droit du sport en plein air ou des itinéraires de randonnée, signifierait un droit de parcourir et d'arpenter la terre comprenant un droit de se sustenter chemin faisant. En ce sens, l'historien Arnaud-Dominique Houte observe, à la fin de son livre intitulé *la Propriété défendue. La société française à l'épreuve du vol (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles)* (Paris : Gallimard, 2021), un renouveau de l'intérêt pour le droit de glaner, soit pour le droit de recueillir, une fois les récoltes faites, de manière diurne, et sauf arrêté municipal contraire, et encore à la condition que le terrain ne soit pas clôturé, les épis de maïs ou de blés restants, par exemple, dans les champs.

<sup>1</sup> Jusserand, *La vie nomade*, 143-145. Cavaglieri et Florian, *I vagabondi* (Turin : Bocca, 1897), 31-32.

<sup>2</sup> Celui commis par l'humain sans terre et sans aveu, qui n'étant au service d'aucun autre, demeurerait soumis à la rigueur des lois contre le vagabondage (Cavaglieri et Florian, *I vagabondi*, 31-32).

<sup>3</sup> Sur la porosité entre les figures de l'*homo sacer*, de l'*outlaw* (le hors-la-loi) ou du *Friedlos* (le sans paix) et celle du *wargus* ou loup, au travers du loup-garou ou de l'homme-loup, voir Agamben, *Homo sacer*, 115-121 et s.

<sup>4</sup> Voir Baptiste Morizot, *Les diplomates : cohabiter avec les loups sur une autre carte du vivant* (Marseille : Wilproject, 2016).

<sup>5</sup> Héritages au sens de fonds de terre, et pour reprendre le vocabulaire du code civil de 1804.

paraît, dans une certaine mesure, reconnu en droit de l'environnement, lequel encourage la création de corridors écologiques via la « trame verte et bleue »<sup>1</sup>, ses déclinaisons brune, noire ou turquoise<sup>2</sup>, et, à l'échelle européenne, la formation du réseau Natura 2000<sup>3</sup>. De l'arrêté de biotope protégeant le clocher d'une église servant de point d'étape aux hirondelles de passage<sup>4</sup> à l'obligation faite au maître d'ouvrage de creuser un souterrain afin que les hérissons traversent la route à la belle saison, en passant par la trappe intégrée dans une installation hydraulique pour permettre aux saumons de remonter les cours d'eau<sup>5</sup>, le droit pourrait bel et bien veiller au respect d'un droit de se déplacer ou d'une liberté d'aller et de venir des animaux sauvages, qu'ils soient ou non protégés.

*L'inégal droit de déambuler des entités terrestres.* Il reste que le droit de l'environnement ne s'oriente pas en une seule direction, et que les animaux ne naissent pas également libres de déambuler. En particulier, les espèces vivantes exotiques envahissantes sont-elles interdites de migration<sup>6</sup>. Notons que cette prohibition ne concerne pas seulement les espèces animales, mais intéresse également les espèces végétales, de sorte qu'il nous faudrait également étudier le droit de circuler des herbes folles ou « vagabondes »<sup>7</sup>, ainsi que le *ius deambulandi* des champignons, peut-être aussi des virus, puis des eaux accompagnées de leurs sédiments<sup>8</sup>, voire encore des esprits *korrigans*, *djinn*s ou *yôkai*. Plus faciles à saisir, nous devrions encore faire place aux animaux enfermés dans des Installations Classées pour la Protection de l'Environnement (ICPE), mais qui ne sauraient manquer de s'en échapper<sup>9</sup> : saumons génétiquement modi-

<sup>1</sup> Voir, notamment, les articles L. 371-1 à L. 371-6 du code de l'environnement.

<sup>2</sup> La trame brune intéresse les sols ; la trame noire renvoie à la qualité du ciel étoilé (et elle se trouve d'ores et déjà reconnue dans le code de l'environnement) ; la trame turquoise concerne la ripisylve.

<sup>3</sup> Voir, notamment, les articles L. 414-1 à L. 414-7 du code de l'environnement.

<sup>4</sup> Arrêté portant création d'une zone de protection du biotope des combles de l'église St-Rémi de Camaret sur mer du 12 janvier 2001, cité par Marie Bonnin, *Les corridors écologiques. Vers un troisième temps du droit de la conservation de la nature* (Paris : Harmattan, 2008), 234, n° 662.

<sup>5</sup> Matthieu Duperrex, « D'une passe à poissons. Milieux et technique en Anthropocène », *Techniques & Culture* [en ligne], Varia (3 juillet 2019), <https://doi.org/10.4000/tc.10920>.

<sup>6</sup> Voir, notamment, les articles L. 411-5 et L. 411-6 du code de l'environnement.

<sup>7</sup> Gilles Clément, *Éloge des vagabondes. Herbes, arbres et fleurs à la conquête du Monde* (Paris : Nil, 2002). Voir, dans ce même numéro du JIHI, l'article de Sarah Keenan, "Things Naturally on the Land : Nuisance and Non-Human Agency in Common Law".

<sup>8</sup> Matthieu Duperrex, *Voyages en sol incertain* (Marseille : Wildproject, 2019).

<sup>9</sup> Raphaël Larrère, communication orale, automne 2020.

fiés confinés, souris de laboratoire ou loups de parcs zoologiques<sup>1</sup>, sans oublier l'existence avérée des animaux féraux : en Corse, des vaches, des chèvres et des cochons réensauvagés arpentent les montagnes et créent, par leurs traversées, de nouvelles sentes ou chemins noirs<sup>2</sup>.



## Bibliographie

- Agamben, Giorgio. *Homo sacer. Le pouvoir souverain et la vie nue*, 1995, traduit de l'italien par Marilène Raiola. Paris : Seuil, 1997.
- Antoine, Suzanne. *Le droit de l'animal*, préface de Jean-Marie Coulon. Paris : Légis-France, 2007.
- Bahouala, Mehdi. « Les pouvoirs de police du maire en matière d'animaux errants et d'animaux dangereux », *AJ Collectivités Territoriales* 2020 : 121-125.
- Bardoux, Jean. *Vagabonds et mendiants devant la loi*. Paris : Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1906.
- Baudry Lacantinerie, Gabriel, et Maurice Houques Fourcade. *Traité théorique et pratique de droit civil. Des personnes. Du domicile*. Paris : Librairie de la Société du Recueil général des lois et des arrêts, 1902.

<sup>1</sup> Je pense ici à l'échappée de huit loups du Parc Alpha, parc zoologique (ICPE) situé en plein cœur du parc national du Mercantour (PNM), à l'occasion de la tempête Alex en octobre 2020.

<sup>2</sup> Voir les travaux en cours ou « Cow-working » de Laetitia Carlotti et Matthieu Duperrex, <http://www.urbain-trop-urbain.fr/cow-working/>. À écouter Matthieu Duperrex (communication orale, mars 2022), il y aurait là tout une étude de droit à mener – sans que l'on puisse se retrancher derrière un paresseux « vide juridique » – car ces bêtes seraient d'abord acquises par des éleveurs aux fins de satisfaire aux exigences de la Politique Agricole Commune (PAC) et obtenir des subventions européennes. Après quoi, ces agriculteurs les relâcheraient « dans la nature » sans que ces animaux quittent définitivement le terrain juridique : sur le fondement d'un droit autochtone ou indigène corse, le bétail servirait à l'occasion de monnaie d'échange en compensation de préjudices, c'est-à-dire pour le règlement de litiges dans le cadre, notamment, de conflits de voisinage. Voir, par ailleurs, Sylvain Tesson, *Sur les chemins noirs* (Paris : Gallimard, 2016).

- Blanc, Nathalie. « Vers une esthétique environnementale ». Versailles : Quae, 2008.
- Bobbé, Sophie. « Entre domestique et sauvage : le cas du chien errant. Une liminalité bien dérangement ». *Ruralia* 5 (1999) [en ligne].
- Bonnin, Marie. *Les corridors écologiques. Vers un troisième temps du droit de la conservation de la nature*. Paris : Harmattan, 2008.
- Burgat, Florence. « La mouvance animalière. Des “petites dames de la protection animale” à la constitution d’un mouvement qui dérange ». *Pouvoirs* 4, n° 131 (2009) : 73-84.
- Carbonnier, Jean. « Les personnes. Personnalité, Incapacités, personnes morales », 21<sup>e</sup> éd. Paris : PUF, 2000.
- Chassaing, Jean François, « Vagabondage et histoire du droit pénal. Synthèse sur le problème du vagabondage du moyen âge au 19<sup>e</sup> siècle ». In *Des vagabonds aux SDF. Approches d’une marginalité*, textes rassemblés par Marie Thérèse Avon-Soletti, 15-22. Saint-Étienne : Publication de l’Université de Saint-Étienne, 2002.
- Chauvet, David. *La personnalité juridique des animaux jugés au moyen âge (13<sup>e</sup>-16<sup>e</sup> siècles)*. Paris : Harmattan, 2012.
- Clément, Maurice. *Dictionnaire de police judiciaire, administrative, municipale et rurale, précédé d’un traité de droit pénal, code pénal et code d’instruction criminelle, et suivi d’un formulaire théorique et pratique de procès-verbaux, d’enquêtes et de procédures en usage dans les commissariats de police de Paris*. Paris : A. Herpin, 1902.
- Cornu, Gérard. *Vocabulaire juridique*, 13<sup>e</sup> éd. Paris : PUF, 2020.
- Debard, Thierry et Ginchar, Serge. *Lexique des termes juridiques*. Paris : Dalloz, 2020-2021.
- De Fontenay, Elisabeth. *Le silence des bêtes*. Paris : Fayard, 1998.
- De Montecler, M.-C. « Lutte contre les animaux dangereux », *Dalloz actualité*, 5 novembre 2006.
- Deleuze, Gilles et Félix Guattari. *Mille plateaux*. Paris : Éditions de Minuit, 1992.
- Demolombe, Charles. *Cours de Code Napoléon, Traité de l’état des personnes, Du domicile*. Paris : Auguste Durand & Hachette, 1865.
- Despret, Vinciane. *Que diraient les animaux si on leur posait les bonnes questions ?* Paris : La Découverte, 2014.
- Donaldson Sue et Kymlicka, Will. *Zoopolis : une théorie politique des droits des animaux*. 2011 ; Paris : Alma, 2016.
- Dubost, Marc. *Étude juridique sur la répression du vagabondage et de la mendicité*. Paris : Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence, 1903.
- Duperrex, Matthieu. *Voyages en sol incertain*. Marseille : Wildproject, 2019.
- . « D’une passe à poissons. Milieux et technique en Anthropocène ». *Techniques & Culture* [en ligne], Varia, 3 juillet 2019. , <https://doi.org/10.4000/tc.10920>.



- Florian, Eugenio et Guido Cavaglieri. *I vagabondi. Studio sociologico-giuridico*. Torino : Fratelli Bocca, 1897.
- Exbalin, Arnaud. « Le grand massacre des chiens, Mexico, fin XVIII<sup>e</sup> siècle ». *Société française d'histoire urbaine/histoire urbaine* 3, n°44 (2015) : 107-124.
- Foisneau, Lise. *Kumpania. Vivre et résister en pays gadjo*. Marseille : Wildproject, 2023.
- . « Les mobilisations environnementales à l'intersection des luttes voyageuses ». *Bal-last*, 20 avril 2021.
- Foucault, Michel. *Surveiller et punir*. Paris : Gallimard, 1975.
- Fuks, Vanessa et Franconi, Antoine. *Les animaux dans la cité : sécurité et santé publique. Cas de Paris et des départements limitrophes*. Paris : IAURIF, 1998.
- Gilles, Clément. *Éloge des vagabonds. Herbes, arbres et fleurs à la conquête du Monde*. Paris : Nil, 2002.
- Ginzburg, Carlo. *Les batailles nocturnes*. 1966 ; Paris : Flammarion, 2019.
- Halpern, Cécile et Pitcho, Benjamin. *Le droit des animaux*. Paris : Eska, 2007.
- Haraway, Donna. *Manifeste des espèces compagnes*. Paris : Flammarion, 2019.
- Hobbes, Thomas. *Léviathan*. 1651 ; Paris : Dalloz, 1999.
- Houte, Arnaud-Dominique. *Propriété défendue. La société française à l'épreuve du vol (XIX<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècles)*. Paris : Gallimard, 2021.
- Jusserand, Jean Jules. *La vie nomade et les routes d'Angleterre au 14<sup>e</sup> siècle*. Paris : Hachette, 1884.
- Latouche, Serge. *La décroissance. Que sais-je ?* Paris : PUF, 2019.
- Latour, Bruno. *Nous n'avons jamais été modernes. Essai d'anthropologie symétrique*. Paris : La découverte, 1991.
- Lauba, Adrien, « L'animal un justiciable comme les autres. Retour sur un aspect insolite de l'histoire du procès ». In *Les animaux*, dirigé par Marianne Faure-Abbad, 125-142. Paris : Presses universitaires juridiques de Poitiers, 2019.
- Llored, Patrick. « Le chat errant, animal domestique ou animal politique ? Éléments pour une déconstruction de la domestication des "espèces compagnes" ». *Revue semestrielle de droit animalier* 1 (2012) : 301-321.
- Loi du 21 juin 1898 sur le Code rural, suivie de la loi du 2 août 1884 sur les vices rédhibitoires*. Limoges : Henri Charles-Lavauzelle, 1902.
- Le nouveau code rural, ou Le jurisconsulte campagnard : contenant le code rural de 1791, le code forestier, la loi sur la pêche fluviale, le texte des dispositions du code civil*. Paris : P. Chaillot jeune, 1838.
- Maccagnan, Stéphanie. « La gestion de la présence des loups dans les Alpes-Maritimes au XIX<sup>e</sup> siècle ». In *Vivre ensemble avec le loup ? Trois mille ans de conflit*, dirigé par Jean-Marc Moriceau, 89-104. Paris : Tallandier, 2014.

- « La protection contre les « animaux nuisibles » dans les Alpes-Maritimes au XIX<sup>e</sup> siècle ». In *Protection et valorisation des ressources naturelles dans les États de Savoie*, dirigé par Marc Ortolani, 405-421. Nice : Serre, 2014.
- Marguénaud, Jean-Pierre. *L'animal en droit privé*. Paris : PUF, 1992.
- « La personnalité juridique des animaux ». *Dalloz*, Chron. 205 (1998).
- Marx, Karl. *La loi sur les vols de bois*, 1842. Sainte-Marguerite-sur-mer et Boulogne-Billancourt : Éditions des Équateurs-Éditions des Mallasis, 2013.
- Morizot, Baptiste. *Les diplomates : cohabiter avec les loups sur une autre carte du vivant*. Marseille : Wilproject, 2016.
- Paultre, Christian. *De la répression de la mendicité et du vagabondage en France sous l'Ancien Régime*. 1906 ; Genève : Slatkine, 1975.
- Perrot, Xavier. « Le malebeste, le juge et le Démon. Le procès du lycanthrope Jean Grenier en 1603 », *Revue semestrielle de droit animalier*, Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques, Université de Limoges, 1 (2014) : 367-380.
- Perton, Hervé. *Police municipale et animaux errants*. Voiron : Territorial éditions, 2006
- Perton, Hervé et Patrice Debois. *Mémento pratique relatif à la police des animaux errants et dangereux*. Les sables d'Olonne : La Baule, 2010
- Planiol, Marcel, et Georges Ripert. *Traité élémentaire de droit civil, Le domicile*, avec le concours de J. Boulanger, tome 1<sup>er</sup>, 3<sup>e</sup> éd. Paris : LGDJ, 1946.
- *Traité pratique de droit civil français. Les personnes. Le domicile*, tome 1, 2<sup>e</sup> éd. Paris : LGDJ, 1952.
- Puigelier, Catherine (dir.), *Dictionnaire juridique*, 3<sup>e</sup> éd.. Paris : Bruylant, 2020.
- Puton, Alfred. *Les forêts et le projet de code rural*. Paris : A. Hennuyer, 1870.
- Redon, M., Animaux, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*. Paris : Dalloz, 2016.
- Regan, Tom. *Les droits des animaux*, traduit de l'anglais par Enrique Utria. 1983 ; Paris : Hermann, 2012.
- Revet, Thierry. *La force de travail (étude juridique)*, Préface de F. Zenati. Paris : Litec, 1992.
- « Loi n° 99-5 du 6 janvier 1999 relative aux animaux dangereux et errants et à protection des animaux », *RTD Civ.*, 1999 : 479 et s.
- Riguelle, William. « Le chien dans la rue aux 17 et 18<sup>èmes</sup> siècles. Le cas des villes du sud de la Belgique », *Société française d'histoire urbaine, Histoire urbaine* 3, n° 47 (2016) : 53-67.
- Souverain Pontife François, *Loué sois-tu – Laudato si'.* *Sur la sauvegarde de la maison commune – Lettre encyclique*. Paris : Salvator, 2015.
- Stépanoff, Charles. *L'animal et la mort*. Paris : La Découverte, 2021.
- « Coexistences intermittentes », *Socialter*, 1<sup>er</sup> février 2022.
- Suplisson, F. « Associations protectrices des animaux. Animaux dangereux et errants », *Juris associations*, n° 193 (1999).

- . « Associations de protection des animaux - Les pouvoirs du maire sont redéfinis à l'égard des animaux errants », Décret n° 2002-1381 du 25 novembre 2002, JO du 27, p. 19514, *Juris associations*, n° 274 (2003) : 9.
- Terré, François et Dominique Fenouillet. *Les personnes. Personnalité, Incapacité, Protection*, 8<sup>e</sup> éd. Paris : Dalloz, 2012.
- Tesson, Sylvain. *Sur les chemins noirs*. Paris : Gallimard, 2016.
- Thomas, Yan. *Les opérations du droit*. Paris : EHESS-Gallimard-Seuil, 2011.
- Tsing, Anna L. *Le champignon de la fin du monde. Sur les possibilités de vivre dans les ruines du capitalisme*, traduit par Philippe Pignarre. Paris : La découverte, 2017.
- Tsing, Anna Lowenhaupt. *Proliférations*, traduit par Marin Schaffner. Marseille : Wild-project, 2022.
- Wolch, Jennifer. « Zoöpolis ». In *Écologie politique. Cosmos, communautés*, dirigé par Émilie Hache, 381-404. Paris : Amsterdam, 2012.
- Zask, Joël. *Zoocités*. Paris : Premier Parallèle, 2020.
- Zeller, Olivier. « L'animal dans la ville d'Ancien Régime : quelques réflexions ». *Cahiers d'Histoire* 42, 3-4 *L'animal domestique XVI<sup>e</sup>-XX<sup>e</sup> siècle* (1997).
- Zeller, Olivier et Hodak, Caroline. « Les animaux dans la cité. Pour une histoire urbaine de la nature », *Genèse* 37, *Sciences du politique* (1999) : 156-169.



Library of Congress, Poster for Federal Dance Theatre Project presentation of "Young Tramps" (*New York : Federal Art Project, 1936 or 1937*), <https://lccn.loc.gov/98514968>.