

La Liberté d'Association
en
Droit Public Fédéral Suisse

*Etude de l'article 56 de la Constitution Fédérale
du 29 mai 1874.*

THÈSE

PRÉSENTÉE A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE NEUCHÂTEL
POUR OBTENIR LE GRADE DE DOCTEUR

PAR

SERGE BONHÔTE
LICENCIÉ EN DROIT



NEUCHÂTEL
IMPRIMERIE COMMERCIALE E. RICHÈME
1920



LA
LIBERTÉ D'ASSOCIATION
EN
DROIT PUBLIC FÉDÉRAL SUISSE



*La Faculté de Droit de l'Université de Neuchâtel,
sur le rapport de M. le professeur Tell Perrin,
autorise la publication de la présente thèse de
M. Serge Bonhôte : La Liberté d'Association en Droit
Public Fédéral Suisse. Elle ne donne ni approbation
ni improbation aux opinions émises, ces opinions
devant être considérées comme propres à l'auteur.*

Neuchâtel, le 9 juillet 1919.

Le Doyen de la Faculté de Droit,

F.-H. MENTHA.

*Je tiens à remercier M. le professeur Fritz Fleiner
des enseignements qu'il a bien voulu me donner.
Je le prie d'agréer l'expression de ma très vive
reconnaissance.*

Serge BONHOTE.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
TABLE DES MATIÈRES	VII
OUVRAGES CONSULTÉS.	XI
ABBREVIATIONS	XVI
AVANT-PROPOS : La Liberté d'association à travers les Ages. — La Démocratie athénienne. — Rome. — Le Moyen-Age. — L'Etat policié. — La Révolution Française. — Le XIX ^{me} siècle . . .	1

PREMIÈRE PARTIE

Histoire. — Exposé des législations en vigueur.

CHAPITRE PREMIER. — Les Associations en Suisse au XIX ^{me} siècle. — Histoire constitutionnelle de la Liberté d'association de 1798 à 1874	19
Section première : 1798-1848	19
§ 1 : 1798-1815	19
§ 2 : 1815-1830	24
§ 3 : 1830-1848. La Régénération.	28
Section II : Considérations générales.	60
Section III : Les Constitutions fédérales de 1848 et de 1874	67
§ 1 : La Constitution de 1848	67
§ 2 : La Constitution de 1874	71
CONCLUSION. — Après recherches historiques. — L'Etat de droit	75
CHAPITRE II. — La Liberté d'association dans les législations en vigueur	80
Section première : La Constitution fédérale de 1874	80
Section II : Les Constitutions cantonales	80
Section III : Législations comparées	88

DEUXIÈME PARTIE

**La Liberté d'association dans le régime actuel de liberté.
Etude de l'article 56 de la Constitution fédérale de 1874.**

TITRE PREMIER. — LE PRINCIPE DE LIBERTÉ

	Pages
CHAPITRE PREMIER. — Les libertés individuelles. — Idée générale. — Leur rôle en démocratie suisse, et plus spécialement de celui de la Liberté d'association et de sa nature juridique	93
Section première : Les libertés individuelles. — Aperçu général	93
Section II : La Liberté d'association, son rôle, son importance, sa nature	99
CHAPITRE II. — La Liberté d'association	103
Section première : Le phénomène association au point de vue du Droit public. — Analyse, définition, délimitation	104
§ 1 : Rapport de Droit public et de Droit privé créés par le fait juridique de l'association	104
§ 2 : Que faut-il entendre par association au sens de l'article 56 de la Constitution fédérale ?	112
§ 3 : Corporations de droit public et Corporations de droit privé. — Critère de distinction	132
Section II : La Liberté d'association	138
§ 1 : Son principe — son étendue — sa violation	138
§ 2 : Portée de la garantie constitutionnelle de la Liberté d'association. — Sa garantie-protection, Recours au T. F. — Sujets de la Liberté d'association	147
Section III : La Liberté d'association et les autres libertés individuelles. — Délimitation de leur champ d'application respectif	159
§ 1 : Du cas où certaines modalités du phénomène association sont régies exclusivement par des normes étrangères à celles de l'article 56. — La Liberté d'association et de réunion et la Liberté religieuse	160
§ 2 : Des cas où le phénomène association est régi conjointement par l'article 56 et par des normes réglementant l'exercice d'autres libertés individuelles	168

	Pages
I. La Liberté d'association et la Liberté du commerce et de l'industrie	169
II. La Liberté d'association et le Droit de pétition	173
III. La Liberté d'association et la Liberté de la presse	176
TITRE II. — RESTRICTIONS AU PRINCIPE DE LIBERTÉ	177
CHAPITRE PREMIER. — Exposé des principes directeurs	178
Section première : L'association comporte une force collective qu'a pour but de réglementer l'article 56 de la Constitution fédérale	178
Section II : Force collective, l'association peut faire échec à la puissance publique de l'Etat, rompre l'équilibre juridico-politique d'une nation	185
Section III : Les règles de droit public (ordre public sensu lato) régissant l'institution politique sont la source unique des restrictions au principe de la Liberté d'association	187
CHAPITRE II. — Application des principes énoncés au Chapitre premier. — Etude des restrictions de l'article 56 Const. féd.	188
Section première : Généralités	188
§ 1 : Le Régime du Droit	188
§ 2 : Nature et mesure des restrictions formulées à l'article 56	195
Section II : De l'illégalité des buts et des moyens	199
§ 1 : Les buts	199
I. Le but que la loi interdit à un individu isolé de poursuivre ne peut être le but licite d'une association	199
II. Des buts qui ne deviennent pas illicites du fait d'être poursuivis par un groupement d'individus	201
III. Des buts qui ne sauraient être poursuivis par une collectivité, alors qu'ils peuvent être le but licite de l'activité individuelle	210
§ 2 : Les moyens	213
I. Les moyens qui sont illicites lorsque employés par un seul individu, le demeurent à fortiori lorsqu'ils sont les instruments d'une collectivité d'individus	213

	Pages
II. Des moyens dont la nature juridique est modifiée par l'usage simultané qu'en fait une collectivité d'individus	222
III. Des moyens employés exclusivement par une association.	228
IV. Les associations secrètes	232
 CHAPITRE III. — Le Droit fédéral prévaut sur le Droit cantonal	 235
TITRE III. — LA RÉPRESSION	
CHAPITRE PREMIER. — Le Principe. — Nature juridique des sanctions prévues à l'article 56 de la Constitution fédérale	 239
CHAPITRE II. — La Répression. — Des effets de la déclaration d'illégalité d'une association	 246
CHAPITRE III. — Autorités compétentes	 265
Section première : Les Cantons.	265
Section II : La Confédération	268
Appendice.	
Déroations à l'article 56	273
§ 1 : Etat de nécessité	273
§ 2 : Dérogations à l'article 56 aux dépens des personnes qui ne sont point soumises au Droit commun	277
 Conclusion et de Lege Ferenda	 279

OUVRAGES CONSULTÉS

- AFFOLTER, *Grundzüge des schweizerischen Staatsrechtes*, Zurich 1904.
- AFFOLTER, *Die individuellen Rechte nach der bundesgerichtlichen Praxis*, Zurich 1911.
- Abschiede, Eidgenössische*, Repetitorium, II, p. 7047 - 41.
- BAUMANN, *Vereinsrecht und Polizeistunde*, dans *Recht und Wissenschaft*, T. I, 1912, p. 149.
- BARRAULT, *Le Droit d'association en Angleterre*, 1908.
- Bericht und Antrag der zur Prüfung der Bundesrevision bestellten Kommission an den Grossen Rat*, Zurich 1848.
- Bericht über den Entwurf einer Bundesverfassung vom 8. April 1848*.
- BERTONI B. e OLIVETTI A.-O., *Le Istituzioni Svizzere nel diritto pubblico et privato della Confederazione et dei Cantoni*, Torino 1903, 2 vol.
- BICKEL, S., *Kantonales Verfassungsrecht in den Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichtes*, Diss., Zurich 1900.
- BIERMER, *Vereins- und Versammlungsrecht*, dans *Wörterbuch der Volkswirtschaft*, T. II, p. 759-765, 1898.
- BLACHAS, *Syndicats et Associations*, thèse, Paris 1913.
- BLUMER-MOREL, *Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechtes*, 3 vol., 1890-1891.
- BLUNTSCHLI, *Geschichte des schweizerischen Bundesrechtes*, Zurich 1849.
- BLUNTSCHLI et BRATER, *Deutsches Staatswörterbuch*, 1867, article *Vereine und Versammlungen*, vol. X, p. 755-771.
- BOISSIER, G., *Les premières persécutions de l'Eglise*, *Revue des Deux Mondes* du 15 avril 1876.
- BOISSIER, G., *Les Chrétiens devant la législation romaine*, *Revue des Deux Mondes* du 15 avril 1876.
- BORNHAUSER, *Sammlung der schweizerischen kantonalen Verfassungen*, 1833 et 1836.
- BOURGUIN, *Les systèmes socialistes et l'évolution économique*, 4^{me} éd., 1913.
- BOSSHARDT, A., *Beamtenvereine*, dans *Reichsbergs Handwörterbuch*, T. I, p. 479 à 497, 1902.

- BRENNER, A., *Der Schutz der in den schweizerischen kantonalen Verfassungen enthaltenen Rechte durch die Bundesgewalt*, Diss., Leipzig 1906.
- BURCKHARDT, W., *Kommentar der Schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874*, 2. Auflage, 1914.
- BURCKHARDT, W., *Ueber die Berechtigung der politischen Parteien*, dans *Politisches Jahrbuch der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 1914, p. 137-200.
- CROSSSET, *Les Démocraties antiques*.
- CROUZIL, *Des Unions d'associations*, dans *Recueil de Législation de Toulouse*, 1919, p. 87 et ss.
- DALLOZ, *Répertoire de Jurisprudence*, T. V, Associations illicites.
- DÄNDLIKER, K., *Geschichte der Schweiz*, in drei Bänden, vol. III, 3^{me} éd., Zurich 1902.
- DÄNDLIKER, K., *Geschichte der Stadt und des Kantons Zürich*, Zurich 1911.
- Denkschrift der Pariser Polizei über die geheimen Verbindungen in der Schweiz, 1824*, *Politisches Jahrbuch*, 1912, p. 3-63.
- DIERAUER, J., *Geschichte der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, IV^{me} vol., 1912, et V^{me} vol., Gotha 1917.
- DROZ, Numa, *Histoire politique de la Suisse au XIX^{me} siècle*, au T. I, p. 51 et ss., de *La Suisse au XIX^{me} siècle*, de Paul Seippel, Lausanne 1899.
- DUBS, *Das öffentliche Recht der Schweiz. Eidgenossenschaft*, 1878, 2 vol.
- DUGUIT, *Manuel de Droit constitutionnel*, 2^{me} éd.
- DUPRIEZ, *La Liberté de réunion*, th., Bruxelles 1887.
- DURUY, V., *Histoire du Moyen-Age*.
- DURNERIN, P., *De la Responsabilité civile pouvant résulter des grèves et et coalitions ouvrières*, th., P., 1904.
- ECKHARDT, *Die Grundrechte vom Wiener-Kongress bis zur Gegenwart*, dans *Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht*, herg. von S. Brie und Fleischmann, Heft 30, p. 86.
- EGGER, A., *Schweiz. Zivilgesetzbuch. Das Personenrecht*, Zurich 1911.
- FAJET de CASTELJAU, *Histoire du Droit d'association de 1789 à 1901*.
- FEDDERSEN, *Geschichte der Schweiz. Regeneration*, Zurich 1867.
- FLEINER, F., *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes*, 3^{me} éd., Tubingue 1913.
- FLEINER, F., *Die Fortbildung der Schweiz. Bundesverfassung seit dem Jahre 1874*, dans *Jahrbuch des öffentlichen Rechtes*, 1907, p. 392-413.
- FLEINER, F., *Die Staatsauffassung der Franzosen*, Leipzig et Dresde 1915.
- FLEINER, F., *Einzelrecht und öffentliches Interesse*, Tubingue 1908.
- FLEINER, F., *Zentralismus und Föderalismus in der Schweiz*, Zurich 1918.
- FLEINER, F., *Beamtenstaat und Volksstaat*, Tubingue 1916.
- FLEINER, F., *Die Gründung des Bundesstaates*.
- FOUGART, P., *Des Associations religieuses chez les Grecs*, Paris 1873.

- FREULER, R., *Die Kultusfreiheit und die Kultuspolizei im Rande und in den Kantonen*, Diss., Fribourg 1908.
- FREUND, *Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten von Amerika*, Tubingue 1911, dans *Das öffentliche Recht der Gegenwart*, Bd. XII.
- FUSTEL de COULANGES, *La Cité antique*.
- FUSTEL de COULANGES, *Institutions politiques de l'Ancienne France*, 5 vol., 1888-1892.
- GELZER, H., *Die Straussischen Zerwürfnisse in Zürich von 1839, 1843*.
- GIERKE, *Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung*, Berlin 1887.
- GNEIST, R., *Der Rechtsstaat*, 2^{me} éd.
- GRIFFUELHES, *L'Action syndicaliste*, 1908.
- HAURIUO, *Principes de Droit public*, 2^{me} éd., Paris 1916.
- HAURIUO, *Les Idées de M. Duguil*, dans *Recueil de législation de Toulouse*, 1911, p. 1-40.
- HAURIUO, *Les Deux Réalismes* dans *Recueil de législation de Toulouse* 1909, p. 87.
- HAURIUO, *Le Point de vue de l'ordre et de l'équilibre* dans *Recueil de législation de Toulouse*, 1909, p. 74-88.
- HOLLIGER, *Das Kriterium des Gegensatzes zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht*, 1904, Diss., Zurich.
- HUBER, M., *La Conception suisse de l'Etat*, Traction A. Picot.
- JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 1898.
- JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, 1914.
- JENNY, *Die Aufsicht des Bundes über die Kantone*, Diss. Zurich 1905.
- JOUBREL, *Da Droit de réunion*, th., Rennes 1904.
- KAISER, *Schweizerisches Staatsrecht*, 1858-1860.
- KAISER & STRICKLER, *Geschichte und Texte der Bundesverfassungen der Schweiz. Eidgenossenschaft von der Helvetischen Staatsumwälzung bis zur Gegenwart*, Berne 1901.
- Kommissionsbericht an die Hohe Eidgenössische Tagsatzung betr. die Revision des Bundesvertrages vom 7. August 1815, 28 août 1834*.
- KORNEMANN, *Collegium*, dans *Realenzyklopædie der klassischen Altertumswissenschaften*, de Pauly-Wissowa, T. IV, p. 380 et ss., Stuttgart 1901.
- LAPPARGUE, *De la Responsabilité des syndicats à raison des atteintes à la liberté du travail*, th., Toulouse 1898.
- LAMPERT, *Das Schweizerische Bundesstaatsrecht*.
- LEFEBVRE, *Le Droit de réunion*, th., Paris 1903.
- LE GOUELLEC, *De l'Idée syndicaliste*, th., Renens 1907.
- LERESCHE, *Biographie politique de Henry Druet*, Lausanne 1857.
- LIECHTI, *Die Verrufserklärungen im modernen Erwerbsleben; speziell Boykott und Arbeitersperre*, Diss., Zurich 1897.
- LÖNARZ, *Die rechtliche Auflösung von Versammlungen nach dem Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908*, Diss., Greifswald 1913.
- LÖNING, *Vereins- und Versammlungsfreiheit*, dans *Handwörterbuch der Staatswissenschaft*, herg. von Conrad, T. VII, p. 383-401, 1901.

- MAJORANA, D., *La notion du Droit public subjectif*, dans *Recueil de législation de Toulouse*, 1906, p. 1 - 72.
- MARQUARDT, *Römische Staatsverwaltung*, vol. III, 1885, p. 135-144.
- MARTIN, A., *De la Situation juridique des Eglises séparées de l'Etat d'après le Code civil suisse*. *Zeit. für schw. Recht*, 37-173 et ss.
- MARTIN, A., *A propos d'une décision du Conseil fédéral sur les personnes morales de Droit public et celles de Droit privé*. *Zeit. für schw. Rech.* 36-26 et ss.
- MARSAUDON, *Les Syndicats jaunes*, Poitiers 1912.
- MAYER, O., *Deutsches Verwaltungsrecht*, Leipzig 1895.
- MERCIER, A., *Jurisprudence des Tribunaux cantonaux*, *Revue pénale suisse*, 1904, p. 429-437.
- MEYER, *Geschichte des schweizerischen Bundesrechtes 1878*.
- MICHELSON, *Versammlungs- und Vereinspolizei nach dem Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908*. Diss., Greifswald 1912.
- VON MOHL, *Enzyklopädie d. Rechtswissenschaften*. Tübingue 1872, 2^{me} éd.
- MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, vol. II et III, Leipzig 1871-1878.
- MÜLLER-MEINIGEN, *Vereins- und Versammlungsrecht*, dans *Handbuch der Politik*, T. I., p. 252-259, Berlin et Leipzig 1914, 2^{me} éd.
- MÜNCH, *Das Vereins- und Versammlungsrecht der Ausländer im deutschen Reich und der Reichsangehörigen im Ausland*, Diss., Munich 1909.
- van MUYDEN, *La Suisse sous le Pacte de 1815*, 2 vol., 1890-1892.
- van MUYDEN, *Histoire de la Nation Suisse*, T. III, Lausanne 1899.
- CECHSLI, *Geschichte des Schweiz im XIX. Jahrhundert*, T. I et II, Leipzig 1913.
- ORELLI, *Das Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, *Handbuch des öffentlichen Rechts*, IV. Band, I, II, 1885.
- OSTROGORSKI, *La Démocratie et l'Organisation des Partis*. Paris 1903.
- OTT, H., *Théorie juridique de la Fonction publique fédérale*, th., 1915.
- REICHESBERG, *Beamtenvereine*, dans *Handwörterbuch der Schweizer Volkswirtschaft*.
- REYGASSE, *Histoire des Associations, leur Régime public, leur Personnalité civile en Droit romain et français*, th., Toulouse 1891.
- ROSSI, *Rapport sur le Projet d'acte fédéral délibéré à Lucerne le 15 décembre 1852*.
- ROSSEL, *La Démocratie et son évolution*, *Politisches Jahrbuch* 1905, p. 161-233 et 1907 p. 63-115.
- SCHOCH, *Der staatsrechtliche Rekurs nach Bundesrecht*, *Zeit. für schw. Recht*, IV, p. 531-571.
- SCHNITTMANN, *Vereins- und Versammlungsrecht*, dans *Staatslexikon de Bachem et Sacher*, T. V., p. 786 et ss., 1911, 4^{me} éd.
- SCHOLLENBERGER, *Bundesverfassung der Schweiz. Eidgenossenschaft, Kommentar*, 1905.
- SCHOLLENBERGER, *Das schweizerische öffentliche Recht*, dans *Bibliothek des öffentlichen Rechts*, Zurich 1909.
- SCHOLLENBERGER, *Die schweizerischen Freiheitsrechte*, Zurich 1898.

- SCHOLLENBERGER, *Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechtes der schweizerischen Kantone*, Zurich 1900.
- SCHOLLENBERGER, *Geschichte der schweizerischen Politik*, 1908.
- SEIPPEL, P., *La Suisse au XIX^{me} siècle*, Lausanne et Berne, T. I., 1899.
- SOLDAN, *Le Recours de Droit public au T. F., Zeil. für schw. Recht*, V, p. 185 et ss.
- SOREL, G., *Réflexions sur la violence*, 3^{me} éd., 1912.
- SORIA DE CRISPAN, Marquis de, *Philosophie du Droit public*, trad. de l'italien, Bruxelles 1855, 5 vol.
- STENGEL, *Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechtes*, T. II, p. 666, 1890.
- STRÄULI, *Verfassung des eidgenössischen Standes Zürich vom 18. April 1869*, Zurich 1902.
- STRECKEISEN, *Die öffentlichrechtliche Stellung der Ausländer in der Schweiz*, Diss., Zurich 1911.
- TEZNER, *Oesterreichisches Vereins- und Versammlungsrecht*, 2 Bände, 5. Auflage, Vienne 1913.
- TIRLEMONT, *Etude sur la nature juridique de la grève et sur l'abus du Droit de grève par les ouvriers et par leurs syndicats*, th., Lille 1904.
- de TOCQUEVILLE, *De la Démocratie en Amérique*, 5^{me} éd., Paris 1836.
- ULLMER, *Le Droit public suisse*, trad. Eugène Borel, 2 vol., Neuchâtel 1864 et 1867.
- USTERI, *Handbuch des schweizerischen Staatsrechtes*, 2 vol., 1815-1821.
- VILLEY, *Le Droit de coalition*, th. Caen 1903.
- VÖLSING, *Das Vereins- und Versammlungsrecht im Grossherzogtum Hessen*, Diss., Giessen 1902.
- WALTZING, *Etude historique sur les corporations professionnelles chez les Romains depuis les origines jusqu'à la chute de l'Empire d'occident*, T. I, Louvain 1895.
- WIEDEMANN, *Beiträge zur Lehre von den idealen Vereinen*, Diss., Zurich 1906.
- WORMS, *De la Liberté d'association à travers les Ages*, Paris 1887.
- YVANOWITCH, *Du fondement du Droit à la grève et de sa Réglementation*, th., Paris 1908.
- ZIEBARTH, *Das griechische Vereinswesen dans Jablonowski-Preisschrift*, XXXIV ; historisch-nationalökonomische Sektion, Leipzig 1896.
-

ABRÉVIATIONS

A. T. F.	signifie	ARRÊT OU TRIBUNAL FÉDÉRAL
C. F.	»	CONSEIL FÉDÉRAL
Const. Féd.	»	CONSTITUTION FÉDÉRALE
<i>F. F.</i>	»	<i>FEUILLE FÉDÉRALE</i>
<i>J. de G.</i>	»	<i>JOURNAL DE GENÈVE</i>
O. J. F.	»	ORGANISATION JUDICIAIRE FÉDÉRALE
C. C. S.	»	CODE CIVIL SUISSE
<i>Zeit. für Schw. Recht</i>	»	<i>ZEITSCHRIFT FÜR SCHWEIZERISCHES RECHT</i> , Nouvelle Série.
O. V. G.	»	OBERVERWALTUNGSGERICHT (allemand).
R. O.	»	RECUEIL OFFICIEL DES LOIS FÉDÉRALES

AVANT-PROPOS

La Liberté d'Association à travers les Ages

L'homme, quoi qu'il fasse, se débat dans son passé. Le droit existant puise à la fois sa raison d'être dans l'histoire des peuples et dans la conscience des hommes. C'est un fait actuel qui découle en même temps et de faits antérieurs et de faits supérieurs à lui.¹

Pour comprendre et apprécier à leur juste valeur le principe de la liberté d'association et les restrictions apportées à ce principe, il est nécessaire d'en étudier l'histoire; il faut analyser la nature du phénomène associatif, en pénétrer l'essence, en connaître les formes, en suivre l'évolution de son origine à nos jours; il est indispensable de rechercher la mesure dans laquelle et les raisons pour lesquelles les différents régimes politiques proscrivirent ou reconnurent la liberté d'association.

L'Histoire peut témoigner du besoin qu'ont les hommes de s'unir, comme elle seule peut attester le rôle considérable que les associations sont appelées à jouer.

La réalité vivante que je m'efforcerais de saisir est infiniment riche. Parmi les faits divers et complexes je ne retiendrai que les principaux. Je ne ferai ressortir que les traits saillants du phénomène associatif pour les ramener à certains éléments essentiels qui doivent seuls attirer notre attention. Mon exposé de la liberté d'association à travers les âges a été simplifié, schématisé, afin qu'apparaissent avec plus de netteté et de vigueur les enseignements que nous donne l'Histoire.

¹ P. VIOLLET: *Histoire du droit civil français*, troisième édition. 1900. P. VI.

La démocratie athénienne. — Il n'est pas juste de dire que l'État chez les Anciens était omnipotent. La Constitution athénienne, il est vrai, ne reposait pas sur une déclaration des droits de l'homme. Mais le despotisme ne peut s'exercer que par des lois restrictives de la liberté individuelle ou par des abus de pouvoir. Or la législation athénienne était généralement libérale et la distinction des pouvoirs était sérieusement observée à Athènes.

Ce qui est certain, c'est que la liberté d'association y était absolue.¹ Elle était le droit commun. Personne ne songeait à la contester ou à la restreindre. Les sociétés n'avaient besoin d'aucune autorisation de l'État. A moins qu'ils ne fussent en contradiction avec la législation publique, les lois et règlements acceptés par les associés étaient regardés par les tribunaux comme obligatoires. Les associations étaient maîtresses absolues de leur organisation intérieure.²

La liberté, en général si féconde, ne devait pas témoigner à Athènes d'une fécondité exceptionnelle dans le domaine des associations. Mais comme tous les peuples, les Athéniens — bien que moins emprisonnés que les Romains dans les chaînes de la religion ; bien que d'un individualisme incoercible et d'un tempérament artiste excluant les liens parfois absorbants de l'association — les Athéniens subirent la loi naturelle qui veut que les individus s'unissent.

Les associations n'enrent à Athènes qu'une importance relative. La Constitution athénienne était démocratique jusqu'à l'extrême. Le peuple exerçait sa souveraineté directement. L'assemblée du peuple, véritable meeting populaire, était le pouvoir souverain. La division des pouvoirs et la brièveté de leur durée flattaient la passion de l'égalité qui régnait absolue et jalouse. Cette égalité éliminait toute do-

¹ A. CROSET : *Les démocraties antiques*, p. 222 ; P. FOUART : *Des associations religieuses chez les Grecs*, p. 47 ; E. WORMS : *De la liberté d'association à travers les âges*, p. 16 ; A. ZIEBARTH : *Das griechische Vereinswesen*, p. 166. D'une façon générale toutes les cités grecques jouissaient de la même liberté, cf. ZIEBARTH, p. 167.

² FOUART, op. cit. p. 47 et ZIEBARTH, op. cit. p. 166.

mination tyrannique de l'Etat ou oppression sociale des individus. Chaque citoyen participait à la vie publique. Aussi l'association, synonyme de force, n'était-elle pas indispensable. Cependant la démocratie athénienne n'a pas échappé à cette loi inhérente à toute démocratie: l'existence des partis politiques. Des partis qui duraient autant que la session de l'assemblée se formaient autour des orateurs. Mais les luttes politiques à Athènes furent toujours clémentes.¹

Rome. — Il n'est pas d'histoire plus intéressante et plus instructive que celle de la liberté d'association depuis la fondation de Rome jusqu'à la chute de l'Empire romain.

La royauté et la république ont connu la pleine liberté d'association.² S'il n'existait pas de disposition garantissant expressément la liberté d'association, il n'y avait pas traces de loi supprimant cette liberté. Jusqu'au milieu du VII^me siècle, l'Etat se désintéressa des corporations privées. La loi ne s'en occupait pas. Ce fut la liberté d'association dans les limites du droit commun.³ Cette liberté n'avait rien d'exorbitant. La Rome royale vivait de sa religion. Rome comprenait deux classes d'individus, les patriciens dont l'organisation présentait un caractère essentiellement religieux et les plébéiens qui admettaient leur situation inférieure. La religion était une autre forme de l'Etat. Le despotisme religieux liait absolument toute pensée. Comment les associations, dévouées toutes à un dieu, auraient-elles pu nuire à

¹ Certains clubs aristocratiques cependant semblent avoir songé à une action plus énergique. En 411, un véritable coup d'Etat remplaça la démocratie par une oligarchie. Ce fut la révolution des Quatre-Cents. Voir CROISSET, p. 135.

² WALTZING: *Etude historique sur les corporations professionnelles chez les Romains*, T. I, p. 83; REYGASSE: *Histoire des associations; leur régime public, leur personnalité civile en droit romain et français*, th. Toulouse, 1891, p. 8. KORNEMANN dans *Realencyklopädie der klassischen Altertumswissenschaften*, neue Bearbeitung von PAULYS-WISSOWA. Art. *collegium* v. IV, p. 403. MOMMSEN: *Römisches Staatsrecht*, T. III, p. 1180.

³ Un passage de la loi des Douze-Tables nous est un témoignage de la liberté d'association. Gaius dit au Digeste 47. 22. 4.: *Sodales sunt, qui ejusdem collegii sunt: His autem potestatem facit lex pactioem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant.*

l'État ? Elles se mouvaient dans le même cercle que lui. Un principe unique, la crainte des dieux faisait mouvoir la société romaine et ce principe enserrait tellement les membres de cette communauté que les abus d'une liberté illimitée pouvaient difficilement se produire.¹

Le besoin d'association ne fut nulle part plus vivement senti que par la race romaine et le rôle est considérable que jouèrent à Rome les associations. Dans toutes les classes de la société se formèrent des collèges de nature fort diverse qui eurent pour but la religion, la politique, l'intérêt ou le plaisir. Mais toutes avaient un caractère religieux plus ou moins prononcé. Ce furent les *collegia*, *corpora*, *sodalitates*, *sodalitia*.²

L'État religieux ne pouvant suffir à sa tâche s'adressa aux associations privées qu'il chargea du soin d'adorer certains dieux.³

Si, soumise à des rois, puis gouvernée par un sénat aristocratique, Rome — qui a fini par obéir à des empereurs — ne fut jamais démocratique, la réalité fut plus complexe que ne le ferait croire la forme officielle de ses institutions. Une évolution se fit toujours vers la démocratie que les Anciens ont conçue comme le gouvernement direct par l'ensemble du peuple. Aussi la plèbe chercha-t-elle à conquérir progressivement l'égalité. C'est sous la forme de collèges,⁴ que la plèbe, multitude confuse, qui ne formait aucune société religieuse, civile, ou politique, entra dans le droit religieux, civil et politique.

Et la plèbe devint indispensable.

La défaite des patriciens, les théories des philosophes avaient semé le doute dans les esprits ; les *sodalitates*, les *collegia*, les *compitalia*, ne furent plus que des associations amicales. Et un jour vint où les dieux parurent être des

¹ REYGASSE, p. 11 et ss. ; KORNEMANN, p. 403 et ss. ; WALTZING, T. I, p. 69.

² WALTZING, T. I, p. 32.

³ Eod. loc. T. I, p. 33 et 34.

⁴ JULLIAN, *Dictionnaire des antiquités romaines*, p. 950.

fantoches impuissants. Le lien qui unissait les divers éléments de la société romaine s'usa insensiblement.¹ Il n'y eût bientôt plus que des individus et leurs intérêts personnels dont la lutte conduisait fatalement à l'anarchie. Le peuple était absorbé par ses passions. C'est alors qu'apparurent les restrictions à la liberté d'association. Le législateur dut rappeler que la liberté d'association a pour limites la liberté des autres individus. Pour ce motif, le sénat, qui avait la police des associations,² invoqua l'ordre public et le salut de l'Etat; il fit dissoudre les associations bachiques au II^me siècle avant notre ère (186 av. J.-C.) dont les membres par leur conduite troublaient la morale et l'ordre publics.³ Une autre loi Gabinia défendit dans Rome les assemblées clandestines.

Peu à peu, toutes les corporations religieuses professionnelles et amicales dévièrent de leur but originel et, sous l'apparence de collèges inoffensifs, prirent des tendances politiques qui, par leurs menées anarchiques, mirent en danger la vie de l'Etat. Ce fut la période de transition, sous les régimes d'oligarchie et de tyrannies militaires qui se succédèrent rapidement. Ce fut l'ère des révolutions où furent en présence les associations, bandes armées, à la solde d'un ambitieux aspirant à la dictature. Ce fut l'époque des mesures extrêmes et radicales: liberté absolue d'association ou suppression complète de celle-ci. Ce fut l'anarchie des corporations. Les collèges, tous devenus politiques, créèrent les événements, firent l'histoire des révolutions. En l'an 64 av. J.-C., Catilina brigua le consulat et son triomphe eût fait éclater la révolution. Il s'agissait de faire échouer ses projets et le sénat supprima les collèges dangereux pour l'ordre public.⁴ Cette mesure atteignit toutes les associations;

¹ REYGASSE, p. 24.

² MOMMSEN, op. cit. T. III, p. 1180.

³ KORNEMANN, op. cit. p. 403 et ss.; WALTZING, op. cit. p. 84; MOMMSEN, op. cit. T. III, p. 1180.

⁴ WALTZING, op. cit. p. 92; MOMMSEN, T. III, p. 1180; KORNEMANN, p. 403 et ss.

elle entraîna la suppression des jeux compitalices, réjouissances populaires où des démagogues séditieux tel que Clodius, trouvaient une occasion de fomenter des troubles.

Rome ne devait plus connaître la liberté d'association.

L'association était le seul moyen dont pouvaient disposer Clodius et sa bande pour la réalisation de leurs projets. Aussi bien Clodius n'eut-il pas de repos qu'il n'eût tout fait pour rétablir la liberté d'association. Nommé tribun en 95, il fit voter plusieurs lois dont l'une rendait au peuple la liberté complète d'association. Il s'appuya lui-même sur une «multitude innombrable» de collèges nouveaux qu'il forma, faisant appel aux pires éléments de la population; et les excès reprirent de plus belle.

Jules César, devenu maître de Rome, supprima toutes les associations; *cuncta collegia praeter antiquitus constituta distraxit.*¹

Les corporations se rétablirent une seconde fois à la faveur de l'anarchie qui suivit la mort de César: en face d'une puissance publique faible les associations s'affirmèrent.

Auguste se chargea de résoudre définitivement la question de la liberté d'association. Il eut l'autorité nécessaire pour faire respecter ses lois. La *lex Julia* supprima la liberté d'association en décrétant que toute corporation, pour avoir droit à l'existence, devait requérir l'autorisation de l'Etat, c'est-à-dire, de l'empereur ou du sénat; cette autorisation conféra à toute corporation le caractère d'une institution publique, d'un véritable organisme inférieur de l'Etat. Et il y avait dans le seul fait de s'associer sans autorisation le commencement d'exécution d'un crime de lèse-majesté, crime dont furent accusées maintes fois les corporations chrétiennes. Le principe de la liberté d'association était atténué par le principe de l'utilité pour l'Etat.²

¹ WALTZING, p. 112; KORNEMANN, p. 408; voir en outre SÜETONE, *Caesar, Auguste*.

² KORNEMANN, p. 408; REYGASSE, p. 25; WALTZING, p. 117 et 119.

Les Romains sous Auguste n'avaient point encore une idée bien précise de ce que nous appelons la liberté individuelle. La loi Julia rétablissait l'ordre et la tranquillité. Ce qui fut sagesse politique sous Auguste serait aujourd'hui arbitraire et despotisme. La lex Julia fut la loi fondamentale qui régla l'association pendant toute l'époque impériale.

Dans les premiers siècles, le gouvernement dispensa d'une main avare l'autorisation nécessaire sans faire aucune distinction entre les collèges. Les princes les plus libéraux dans leur gouvernement étaient méfiants sur ce point. Des corporations de toute nature devenaient des foyers d'agitation politiques surtout pendant les fêtes et réjouissances publiques.

C'est à cette époque que furent persécutés les chrétiens. Chez les peuples antiques, la religion était une forme de l'Etat. Le christianisme sépara ce que l'antiquité avait regardé comme indissoluble. Les destinées de l'Etat et de la religion n'étaient plus liées. En vertu de ce principe, la société chrétienne ne professa aucune doctrine politique. Le fond de sa pensée en matière de gouvernement était l'indifférence. Les chrétiens se tenaient en dehors de la société civile et en opposition avec elle.¹ La vie se retirait de l'Etat pour aller à la religion. L'empereur qui voulait que toutes les forces vives de la nation servissent la grandeur matérielle de son empire et sa gloire, ne pouvait tolérer dans cet empire des groupements d'individus qui se tenaient à l'écart, qui ne vivaient pas tout entier pour et par l'Etat, mais en dehors de lui.

La rigueur impériale fut adonc pour les collèges financiers ou *collegia tenniorum* qui se recrutaient surtout parmi les pauvres et les esclaves. Ce point est important. Car il met une fois de plus en lumière le programme appliqué par les empereurs aux corporations. Les empereurs

¹ lire : *Les premières persécutions de l'Eglise*, de M. G. BOISSIER dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 avril 1876.

s'appuyaient sur la plèbe¹ qui ne leur inspirait aucune crainte ; ils lui restituèrent la liberté d'association pour la retirer à la noblesse qui leur faisait opposition.

Plus encore, les empereurs encouragèrent ces corporations, foyers de travail, où ils trouvaient les ouvriers nécessaires à diverses branches de l'administration municipale et centrale. Plusieurs associations furent ainsi incorporées à l'Etat et placées sous sa protection ; la situation de leurs membres au Bas-Empire était celle de fonctionnaires qui devaient fournir à la cité et au peuple ce dont ils avaient besoin. Ces mesures amenèrent la suppression complète de la liberté d'association, le régime des corporations obligatoires, instituées et organisées par l'Etat tout-puissant de la monarchie absolue.²

Remarquons, pour terminer, que les Romains n'ont pas fait la distinction, toute moderne, entre la liberté d'association et la liberté de réunion. Les textes³ emploient le mot « coïre », qu'il s'agisse de simples réunions ou d'associations.⁴ Dans l'histoire romaine, les unes et les autres eurent une influence également prépondérante.

Le Moyen-Age. — L'exposé qui va suivre ne constitue qu'un schéma du phénomène corporatif du moyen-âge ; c'est un véritable chaos. J'ai cru pouvoir distinguer trois sortes d'associations, qui souvent, en fait, se trouvèrent réunies en une seule corporation. De même l'évolution que je donne du phénomène corporatif au moyen-âge ne tient aucun compte du chevauchement des différentes périodes les unes sur les autres.

Le moyen-âge fut caractérisé par la dissolution de la puissance publique. Le pouvoir public morcelé s'est uni à la propriété privée. Ce fut la réunion sous une seule main

¹ WALTZING, p. 149 ; KORNEMANN, p. 410.

² REYGASSE, p. 40 ; LÖNING, dans *Handwörterbuch der Staatswissenschaften*, herausgegeben von Conrad, Art. *Vereins- und Versammlungsrecht*, p. 153.

³ L. 1. Pr. Dig. 47. 22.

⁴ Même remarque dans JOUBREL, *Du droit de réunion*, Th. 1904. Rennes, p. 24 et 25.

de la souveraineté et de la propriété. L'idée de l'Etat, la protection de tous contre chacun, subit une éclipse de plusieurs siècles.¹ Plus de centralisations², ni d'organisations politiques, mais diversité jusqu'à l'extrême, une quantité de petits groupements, dispersés, hostiles les uns aux autres.

Tous ceux qui n'étaient pas englobés dans le camp d'un puissant qui leur garantissait leurs biens et auxquels, en retour, ils rendaient hommage, durent se défendre eux-mêmes contre l'insécurité croissante. Alors se formèrent des associations nouvelles, des ghildes ; ces ghildes se vouèrent d'abord à l'invocation des saints et des héros, et passèrent peu à peu à la défense d'intérêts positifs. La baronnie féodale ne comportait pas de communauté politique³. Aussi pendant tout le moyen-âge, ces associations furent-elles des sociétés d'assistance mutuelle, et remplirent-elles les fonctions des pouvoirs publics négligents, impuissants à faire valoir leurs prétentions. L'autorité suprême ne réprimant plus les désordres, il fallait que les individus y pourvussent eux-mêmes.⁴ Il s'agissait de remplacer l'Etat. Des ligues défensives se formèrent partout. Aussi voyons-nous ces corporations faire des lois, instituer des tribunaux et une police. De la simple association privée est sortie une véritable institution politique en petit. La corporation fut modelée à l'image de l'Etat. Parmi cette foule de coalitions, il s'en trouva qui, fortes de leur nombre, de leur richesse, de la situation sociale de leurs membres, accaparèrent le gouvernement de la ville, du territoire et même de l'empire. La ligue hanséatique en est un exemple.⁵

Les corporations s'étaient constituées pour faire face aux exigences de la vie sociale. La vie associationnelle au moyen-âge présente un autre caractère : « les communes ». Elles sont le produit de la lutte. Lorsque par les efforts de

¹ Cf. HAURIOU, *Principes de droit public*, 2^{me} éd. 1916, p. VIII, 309 et 220. F. H. SECRETAN, *La population et les mœurs*, p. 244.

² JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, p. 318.

³ HAURIOU, *op. cit.* p. 356.

⁴ DURUY, *Histoire du moyen-âge*, p. 480.

⁵ LÖENING, *op. cit.* p. 154.

l'Eglise — ce fut l'Eglise qui permit aux faibles des'organiser, — le sentiment de la communauté se réveilla, il se fit une formidable réaction contre l'organisation féodale. Un mouvement insurrectionnel se dessina de tous côtés contre l'orgueil et l'arrogance des seigneurs. Les associations, les guildes eurent alors une nouvelle raison d'être, une puissante raison d'agir et de se développer. Ce fut le mouvement d'émancipation des «communes jurées» qui se manifesta dans toute l'Europe, du XI^{me} au XIV^{me} siècle, brisant le despotisme seigneurial. La royauté qui à cette époque cherchait à reconquérir son autorité et son prestige, vint au secours des bourgeois et leur assura la victoire en leur délivrant des chartes d'affranchissement.¹

L'affranchissement des serfs augmenta le nombre des ouvriers et donna un regain de vie à l'industrie. Et nous voici en présence d'une troisième manifestation de la vie corporative au moyen-âge. Les corporations professionnelles de la fin de l'empire romain poursuivirent leur activité, mais libérées de la tutelle de l'Etat. Vivifiées par l'esprit d'indépendance et de solidarité, ces corporations voulurent à leur tour faire loi et imposer leur volonté. Les communes avaient garanti la liberté des personnes, les corporations assurèrent celle du travail. Elle se défendirent contre les seigneurs et demandèrent aux rois — qui l'accordèrent — la consécration de leurs règlements. La reconnaissance royale leur conféra des privilèges ; et peu à peu, les corporations acquirent une grande influence dans l'Etat renaissant.

L'Etat opposa pendant tout le moyen-âge une résistance, qui s'efforçait d'être résolue, à cet esprit de libre association ignorant le vestige de surveillance publique qui subsistait encore². Ce fut en vain. Personne n'obéissait à ces lois es-

¹ DURUY, p. 451, REYGASSE, p. 88.

² Charlemagne dans son Capitulaire de 779 c. 16, de 789 c. 26 et de 794, intervint contre les individus qui s'unissaient par serment; Frédéric II, dans une loi impériale de 1232 interdit toutes les associations professionnelles. A Brême, en 1322, à Dortmund, en 1346, à Frankfort s. le Main, en 1443 et 1447, ces mêmes confréries furent supprimées, etc. Cf. LÆNING, op. cit. p. 153 et 154; REYGASSE, op. cit. p. 77, DURUY, p. 316; WORMS, p. 134.

sentiellement personnelles et décrétées par un Etat qui n'avait plus la puissance nécessaire pour les faire respecter. Aussi l'individualisme ne connut-il point de bornes au moyen-âge. Livrés à eux-mêmes, les individus s'associent malgré les enseignements des glossateurs qui, s'inspirant de l'époque impériale romaine, déclaraient toute association obligée, pour se constituer, de requérir l'autorisation de l'Etat. L'association s'imposait trop comme une nécessité impérieuse pour ne pas braver toutes les défenses.

L'Etat policier. — A partir du XV^me siècle, l'idée de l'Etat réapparut. Forte de l'appui des bourgeois, la royauté conquiert à nouveau le pouvoir que détenait la noblesse féodale ; mais son autorité était encore mal assise. Les groupements de diverses natures qu'avait vu surgir le moyen-âge subsistèrent, moins importants cependant, moins forts puisqu'avaient disparu les causes qui les avaient fait naître. La royauté tenta de s'emparer du pouvoir absolu et oublia ceux qui lui avaient prêté assistance. A plusieurs reprises, elle essaya infructueusement de supprimer¹ les abus trop criards que firent les bourgeois de la liberté d'association. Les temps d'ailleurs étaient encore troublés ; les individus trouvaient un refuge dans les associations ; celles-ci devinrent plus égoïstes, plus exclusives et violentes. Les compagnons (classes des ouvriers) formèrent des sociétés de résistance contre les maîtres ; ils fomentèrent des grèves ; prohibées,² ces associations devinrent secrètes.

L'Etat policier des XVII^me et XVIII^me siècles comporte l'attribution à une puissance publique unifiée de tous les droits particuliers des divers seigneurs féodaux.³ Sous ce

¹ En 1498, le Parlement de Paris interdit toute association ou banquet sous prétexte de confrérie. En 1539, François I^{er} supprima toute assemblée Cf. ; REYGASSE, p. 99.

² En France, les édits de 1641 et 1749 font défense à tous compagnons et ouvriers de s'assembler en corps.

³ F. FLEINER, *Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts*, dritte Auflage, Tubingue, 1913, p. 32 ; R. GNEIST, *der Rechtsstaat*, zweite Auflage, p. 30.

régime, le prince est tout puissant; il n'agit plus en vertu de droits lui compétant en propre, il agit par délégation de l'Etat, qui doit assurer aux individus le bien-être terrestre. L'Etat policier émane directement de la théorie du droit divin. Vis-à-vis de ses sujets, le pouvoir du prince est sans limites, sa volonté a force obligatoire. Le sujet n'a pas de « droits. »¹ « C'est « un axiome trivial » dit Merlin² l'un des plus « illustres jurisconsultes de l'époque, qu'aucune association « ne peut se former sans le consentement du roi ou de la police. » Justi³ dit encore : « da eine jede Regierung geneigt ist, « alle guten Endzwecke zu befördern, so muss eine jede Gesellschaft oder Versammlung einen begründeten Verdacht « wider sich erregen, die nicht ihre Absichten der Regierung « entdeckt und ihre Bestätigung und Bewilligung erwartet. »

Le droit naturel lui-même, suivant certains auteurs,⁴ refuse aux individus la liberté d'association : le contrat par lequel les hommes ont constitué l'Etat ne laisse pas à l'individu le droit naturel et imprescriptible de fonder dans cet Etat d'autres petits Etats ; suivant d'autres écrivains,⁵ le droit naturel admet le principe de la liberté d'association, mais réserve à l'Etat le droit de faire dépendre de son autorisation la fondation de ces corps spontanés ; ceux-ci sont donc à la merci de l'administration et des favoris au pouvoir.

En dépit des prétentions exorbitantes des jurisconsultes de la couronne et des rois eux-mêmes, l'Etat ne peut à lui seul dominer ni épuiser la vie sociale. La vie corporative fut réduite à son minimum ; elle fut cependant plus forte encore que la législation du prince dont elle brisa les cadres

¹ Si cette théorie sur le pouvoir absolu n'était pas généralement admise par les juristes, les limitations de la souveraineté (droit naturel, droit divin et loi fondamentale du royaume) ne constituaient au profit de l'individu aucun droit propre, n'en sa personne. ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel*, 6^{me} éd. 1914, p. 539 à 40.

² *Répertoire de jurisprudence*, 1775, T. I, p. 394.

³ *Grundsätze der Polizeiwissenschaft*, 1756, § 363.

⁴ HOBBS, *Leviathan*, c. 22, *De cive*, c. 13, § 13 ; PUFENDORF, *De jure naturæ et gentium*, VII, c. 2, § 21 et 22. ROUSSEAU, *Contrat social*, II c. 3.

⁵ En particulier WOLFF, *jus naturæ*, VIII § 153 et ss.

trop étroits. L'Etat ne put s'opposer à ce mouvement plus puissant que sa police. N'étant pas à même de supprimer les associations, il les prit sous sa tutelle. La royauté approuva les statuts des corporations. Cette reconnaissance royale — nous l'avons relevé — avait conféré à ces corporations des privilèges, elle les rendit exclusives en constituant en leur faveur un monopole qui empêchait toute concurrence car il laissait ainsi en dehors des cadres de ces corporations toute une population nombreuse sans travail rémunérateur. Plus tard la royauté s'efforça d'imposer ses propres règlements¹. Le travail devint ainsi une charge comportant une investiture publique.² Les membres des corporations ne jouissaient plus de leur liberté, de cette liberté du travail pour la réalisation de laquelle avaient été créées ces mêmes corporations. Les compagnons, dont la situation d'inférieurs devenait oppressive, qui n'avaient que peu de droits, souffraient de leur situation d'inférieurs. Le maître était leur seigneur à l'intérieur de la corporation comme dans la vie politique. Et si au moyen-âge la réglementation à l'entrée de la vie corporative était nécessaire pour assurer à leurs membres aide et protection contre le seigneur et permettre à l'industrie de prospérer, la raison d'être de cette organisation à forme hiérarchique avait disparu avec le rétablissement du régime d'Etat.

Et l'on parla de souveraineté du peuple ; on rechercha dans l'individu le moteur qu'on ne trouvait pas dans les rois. Et le peuple, convoqué aux Etats généraux, fit la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le 26 août 1789.

La Révolution française. — Le système corporatif qui consacrait de flagrantes inégalités et de criantes injustices, constitua l'un des plus puissants griefs que la révolution fit à l'ancien régime. La pure doctrine révolutionnaire est essentiellement anti-corporative.³ L'abolition des corporations

¹ B. SCHNITTMANN: *Staatslexikon* von J. Bachem u. H. Sacher, dritte Auflage, Art. *Vereins- und Versammlungsrecht*, Bd. V. p. 786.

² REYGASSE, p. 92.

³ HAURIUO, p. 548, en note, de l'ouvrage cité.

s'imposait.¹ Les hommes de la Révolution, guidés en outre par les idées de Sieyès et de Rousseau,² estimèrent que tout corps ou association étaient contraires à l'égalité, aux droits individuels et à la liberté politique. Aussi la déclaration des droits de l'homme et les premières constitutions n'ont-elles pas énoncé expressément la liberté d'association.³

Néanmoins les clubs et sociétés populaires se multiplièrent. Elles eurent l'immense avantage «de former des centres communs d'opinions, de hâter la destruction des abus, le renversement des privilèges et l'établissement d'une constitution libre.»⁴ Mais bientôt elles devinrent menaçantes pour la sécurité des citoyens et pour la Constitution nouvelle.⁵ Par l'exaltation des esprits, les associations furent plus puissantes que le gouvernement. Elle se substituèrent à l'État. «Le club des Jacobins, pouvait écrire André Chénier,⁶ en février 1792, est un corps dans Paris et il est la tête d'un corps qui s'étend sur toute la France . . . Leur turbulente activité a plongé le gouvernement dans une effroyable inertie . . . Usurpateurs de la puissance publique, ici ils se transportent à un tribunal et en suspendent l'action; là ils forcent les municipalités à venir chez eux recevoir des ordres . . .

¹ L'abolition eut lieu les 14 à 17 juin 1790. La Première constitution décrétait: «qu'il n'y avait plus ni jurandes ni corporations de profession, arts et métiers.»

² ROUSSEAU, *Contrat social*, livre II, chap. 3: «Quand il se fait des brigues, des associations partielles, la volonté de chacune de ces associations devient générale par rapport à ces membres, et particulière par rapport à l'État; on peut dire alors qu'il n'y a plus autant de volontés que d'hommes mais seulement autant que d'associations . . . Il importe donc pour avoir bien l'énoncé de la volonté générale qu'il n'y ait pas de sociétés partielles dans l'état et que chaque citoyen n'opine que d'après lui.»

³ Cependant un décret de l'Assemblée nationale du 13 au 19 novembre 1790 et que ne mentionnent ni Esmein ni Hauriou déclare «que les citoyens ont le droit de s'assembler paisiblement et de former des sociétés libres, à la charge d'observer les lois qui régissent tous les citoyens.»

⁴ DALLOZ, *Rép. de jurisprudence*, art. associations illicites, t.V. p.279.

⁵ Un décret du 29 et 30 sept. au 9 oct. 1791 restreignit leur liberté.

⁶ *Oeuvres en prose*, ed. Moland 1879, p.125—128.

Ils reçoivent à la face de la France entière des députations, ils ont osé permettre d'une ville à l'autre l'appui d'une force armée.» «L'axe de la vie publique est déplacé.»¹ Il passa des groupements et de la représentation organique du peuple aux clubs inorganiques ou sociétés populaires qui s'emparèrent successivement de tous les pouvoirs.

Ce furent ces sociétés qui sous la Convention gouvernèrent réellement la France.

Mais aussitôt cette classe se fut-elle définitivement emparé du pouvoir, qu'une des premières tâches qu'elle s'imposa fut de briser cette liberté d'association² qui lui avait permis de conquérir les pouvoirs publics : elle avait compris qu'un tel état de choses, dont toute organisation était bannie, ne pouvait se prolonger longtemps.

La réaction de Thermidor mit fin au régime de la Terreur et des sociétés populaires, et la Constitution de l'an III fut la première Constitution³ qui proclama la liberté d'association en prenant les précautions nécessaires contre les associations politiques.⁴ Cette interdiction ne fit pas disparaître les sociétés populaires qui se reformèrent d'abord sous le nom de sociétés politiques, puis, lorsque celles-ci furent à leur tour prohibées,⁵ sous le nom de cercles constitutionnels.

La Constitution de Napoléon du 22 frimaire an VIII resta muette sur la question de la liberté d'association. Ce silence n'était que trop significatif. Aussi les sociétés politiques se transformèrent-elles en sociétés secrètes, ne manifestant leur existence que par des complots ou des attentats contre la vie du Premier Consul.

¹ WORMS, p. 286.

² Décret du 30 octobre 1793.

³ Du 22 août 1795, art. 360—366.

⁴ Art. 363 : «Les citoyens ne peuvent exercer leurs droits politiques que dans les assemblées primaires ou communales. Nulle association ne peut présenter des pétitions collectives. Il était aussi interdit aux associations de correspondre entre elles.»

⁵ Le décret du 7 Thermidor an V interdit toute société s'occupant de politique.

Vinrent enfin les articles 291 à 294 du Code pénal qui sont une négation de la liberté d'association : Tout droit qui ne peut s'exercer qu'en vertu d'une autorisation arbitraire n'est plus un droit, c'est une faveur.

Le dix-neuvième siècle. — Je me bornerai à quelques généralités. Au cours du 19^{me} siècle, le législateur et les pouvoirs publics se sont toujours montrés nettement hostiles à la liberté d'association ; celle-ci n'acquiesce le droit de cité qu'après de longues années de lutttes et de revendications, lorsque fut établi le régime d'Etat de droit sous lequel nous vivons aujourd'hui.

Les raisons de cet ostracisme sont faciles à discerner. Dominés par le spectacle des abus dont les groupements sociaux avaient été le foyer, imbus de cette idée que toute association est une aristocratie, dont la tendance naturelle est de dominer, de créer un Etat dans l'Etat, les constituants de la révolution avaient détruit les corporations. Il n'y avait plus que l'intérêt particulier de chacun et l'intérêt général. L'individualisme fut érigé en credo social par le législateur révolutionnaire, et il fallut beaucoup de temps pour que l'état d'esprit créé par cette doctrine se modifiât.¹ Seule l'œuvre d'analyse entreprise par les sciences sociales au 19^{me} siècle a restitué au principe d'association la place qu'il occupe dans l'organisme social et défini le rôle que les groupements intermédiaires doivent y jouer.²

D'autre part l'établissement d'un régime d'Etat stable et définitif ne devait pas succéder immédiatement au bouleversement général produit par la révolution. Nombreuses et diverses furent les conceptions de gouvernement que préconisèrent les différentes classes de la population privée de toute expérience par le néant politique où l'avait plongé l'ancien régime. Les différents régimes qui se sont succédés

¹ HAURIOU, op. cit. p. 548, en note.

² H. J. LE GUELLEC, *De l'idée syndicaliste*, thèse, Rennes, 1907, p. 8. HAURIOU, eod. loc.

depuis la Révolution furent l'œuvre de partis politiques ; les pouvoirs publics eurent tout à redouter des associations qui groupèrent sous des étiquettes de façade les forces de l'opposition ; les mesures prohibitives, alors prises contre les sociétés politiques et les sociétés secrètes sont un indice de l'hostilité dont elles étaient l'objet, hostilité étendue à tort à tout ce qui était association. Et la doctrine libérale pour triompher eut à vaincre une résistance très forte qui ne voulait voir dans les associations que des organes exclusivement politiques et donc dangereux.



PREMIÈRE PARTIE

HISTOIRE - EXPOSÉ DES LÉGISLATIONS EN VIGUEUR

CHAPITRE PREMIER

Les Associations en Suisse au XIX^me Siècle.

Histoire constitutionnelle de la Liberté d'Association
de 1798 à 1874.

Section première : 1798 à 1848.

§ 1 : 1798 à 1815.

§ 2 : 1815 à 1830.

§ 3 : 1830 à 1848.

Section 2 : Considérations générales.

Section 3 : Les constitutions fédérales de 1848 et de 1874.

§ 1 : Constitution de 1848.

§ 2 : Constitution de 1874.

SECTION PREMIÈRE : 1798 à 1848

§ 1. 1798 à 1815.

Avant 1798, treize États souverains se partageaient la Suisse. Il n'existait pas d'unité. Sous le nom de république, les différents cantons étaient régis par les familles privilégiées. Le système féodal sévissait encore, imprégné en plus des principes à la base de l'État policier. « Les Suisses, » disait Goethe, se sont délivrés d'un tyran et ont pu se croire « libres, mais de la charogne de l'oppresseur le soleil leur

« a fait naître un essaim de petits tyrans ». Les citoyens étaient des sujets ne jouissant d'aucuns droits. La presse était muselée, les associations interdites. Veillant au seul maintien de leur pouvoir, réfractaires à toute idée nouvelle, les patriciens écrasaient sans merci les quelques mouvements d'indépendance qui s'efforçaient de reconquérir les anciennes libertés.¹

Cependant, les philosophes du XVIII^{me} siècle avaient ébranlé les systèmes dogmatiques. A leur suite, et à cette époque déjà, organes de leurs idées libérales, les associations eurent l'influence qu'elles exercèrent considérable toute la durée du XIX^{me} siècle. La *Société Helvétique* se donna pour tâche d'éclairer le peuple dont elle proclamait la souveraineté. Elle détermina un courant d'opinion d'où devait sortir une conception nouvelle du droit public fédéral. Indépendantes, libres de la tutelle de l'Etat, se constituèrent d'importantes sociétés qui, discutant des affaires du pays, prêchaient la tolérance dans les domaines religieux, social et politique.²

Ces associations étaient en borreur aux gouvernements; elles formaient autant de corps sociaux qui se refusaient à vivre pour l'unique intérêt des aristocrates au pouvoir, échappaient à leur ingérence arbitraire.

Mais voici venir la Déclaration des droits de l'homme.

Les populations s'assemblent et proclament l'égalité et la fraternité. A Vevey, Yverdon, Rolle, Ouchy³, des fédérations qui prirent le caractère de manifestations révolutionnaires, célèbrent la prise de la Bastille. Les sociétés secrètes, les comités révolutionnaires⁴ travaillent. Des assemblées populaires à St-Gall, Aarau, Bâle, Zurich,

¹ FEDDERSEN, *Geschichte der schweizerischen Regeneration*, 1867, p. 1 et ss.

² Une *Société militaire helvétique* se fonda en 1779 pour améliorer l'armée. Elle présenta des projets de réforme à la Diète.

³ CECHSLI, *Geschichte der Schweiz im XIX ten Jahrhundert*, Leipzig 1913, T. I, p. 89. DIERAUER, *Geschichte der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, T. IV, p. 385. DÄNDLIKER, *Geschichte der Schweiz*. T. III, p. 326 et ss.

⁴ CECHSLI, eod. loc., p. 121.

Schaffhouse, Lucerne, plantent des arbres de liberté. L'Ancien régime tombe. Les français arrivent à Berne et l'on élabore une nouvelle constitution.

Le morcellement de la Suisse en une quantité de petits Etats souverains avait empêché tout progrès. Les individus étaient à la merci des gouvernements cantonaux tout-puissants et qui se refusaient à abandonner la moindre parcelle de leur souveraineté. La Révolution avait aboli ce qui faisait obstacle à l'éclosion de l'individu qu'elle voulait libre. Aussi bien la *Première constitution helvétique* fit-elle disparaître ces souverainetés cantonales qui furent attribuées par l'ensemble des citoyens à une République une et indivisible. Le peuple suisse ne devait former qu'un seul corps où les libertés individuelles seraient protégées.

L'histoire constitutionnelle de la Suisse (que nous aurons à brosser très brièvement) nous fera constater à plus d'une reprise encore la connexité étroite existant entre l'institution d'un pouvoir unique dépassant les Etats cantonaux et la garantie accordée aux libertés individuelles; c'est que dans les cantons souverains, les familles nobles reprenaient leurs anciens privilèges que ne pouvait leur attribuer un pouvoir fédéral indépendant constituant l'unité entre cantons et par la même, nécessairement, l'égalité entre individus.

Il est cependant à remarquer que la liberté d'association n'est point expressément énoncée dans la Première constitution helvétique, alors qu'y sont garanties la liberté naturelle, la liberté de conscience, de presse, l'égalité devant la loi et la propriété¹. Qu'est-ce à dire? Est-ce en raison du fait qu'à cette époque, la France, qui exerça une certaine influence sur l'élaboration de notre Constitution², ne connaissait plus la liberté d'association, dont les abus

¹ Articles 5, 6, 7, 8 et 9 de la Constitution du 12 avril 1798.

² La première constitution helvétique fut imprimée en France, et apportée en Suisse par les agents français Mengaud et le Général Brune. Cf. KAISER und STRICKLER, *Geschichte und Texte der Bundesverfassungen* p. 22.

l'avaient durement éprouvée? C'est possible. Le constituant Pierre Ochs, se souvint-il des graves désordres qu'avaient provoqués en Suisse (1790 à 1791) les clubs et assemblées révolutionnaires? Peut-être aussi. Nous croyons surtout que la liberté de se grouper, de s'unir, était considérée par la Constitution helvétique comme un élément, comme une des manifestations de la liberté naturelle¹. Le régime de la Première constitution helvétique fut celui de la grande liberté.

La Première constitution helvétique avait fait faire à la Suisse un pas de géant, trop grand pour qu'une régression ne se produisit pas aussitôt. Et les hommes de la Révolution durent plier devant la poussée fédéraliste. Les anciens privilégiés aspiraient à un retour aux institutions du passé.

Déjà la *Deuxième constitution helvétique* de 1802 ne reconnaissait plus avec la même largeur les conquêtes de la constitution de 1798.

L'Acte de médiation de 1803, octroyé par Napoléon, attesta un nouveau pas en arrière², un retour à l'ancien système — amélioré il est vrai — de l'Etat fédéral. « En restaurant l'ancienne Confédération, l'Acte de médiation eut naturellement pour conséquence de placer dans la compétence exclusive des cantons la garantie des droits individuels ».³ La plupart d'entre eux furent supprimés⁴:

¹ MM. BERTONI et OLIVETTI ne sont pas plus catégoriques: La costituzione della Repubblica Elvetica più ancora con lo spirito che con la lettera aveva sanzionato una piena ed assoluta libertà di manifestazione della personalità morale dell' individuo, pensiero, parola, culto, stampa. La libertà del culto non vi era però banalmente riconosciuta nei « limiti dell' ordine pubblico e dei buoni costumi », ma con la condizione che il culto non si arrogasse nessuna dominazione e preminenza, con che veniva fortemente affermata la norma che lo Stato ha il diritto ed il dovere di difendersi contro le tendenze invaditrici di talune chiese. La libertà di associazione non vi era menzionata, ciò che a rigore, era la conseguenza della medesima norma,..... p. 246, T. I, des *Istituzioni Svizzere*.

² Cf. BERTONI, op. cit. I. p. 246.

³ SOLDAN, *Le recours de droit public au T. F.* dans *Zeit. f. schw. Recht*, Vol. V, p. 185 et ss.

⁴ SCHOLLENBERGER, *Geschichte der schw. Politik*, T. II, p. 88.

Les différents Etats, reconstitués, avaient retrouvé leur souveraineté.

La liberté d'association n'existait pas.

La loi qu'édicta, à cette époque, la Diète du canton du Valais, donne une idée de la mentalité des gouvernements cantonaux, et du cas qu'ils faisaient des libertés individuelles. L'établissement de la République en Valais n'avait pas calmé les esprits. La Révolution française avait proclamé la liberté religieuse; elle avait expulsé l'Eglise de l'Etat. Mais sous le gouvernement du grand baillif Augustini (1802 à 1806) l'Eglise s'arrogea de nouveau une influence politique par la voie de l'évêque au corps des représentants¹. Les Jésuites en outre furent appelés. On sentait l'œuvre de Napoléon qui exerçait un véritable protectorat sur le Valais et qui, à cette époque, flirtait avec Pie VIII, qui devait lui aider à réprimer les mouvements libéraux. Une vive opposition se manifesta dans le Bas-Valais, contre le cléricisme et l'influence française. Des troubles eurent lieu, et le gouvernement, par un acte arbitraire et despotique, musela la presse et interdit toutes assemblées.

Voici cette loi :

Loi du 1^{er} décembre 1803 contre les assemblées illicites, les discours et les ouvrages calomnieux, incendiaires et scandaleux²,

La Diète de la République,

...considérant qu'il importe d'empêcher non seulement les assemblées dont le but est évidemment pernicieux, mais même celles qui n'auraient pas un caractère assez notoirement louable ou indifférent pour ne pas être suspectes au gouvernement ;

ordonne :

1.....

2.....

3. Toute assemblée qui aura le caractère secret ou une correspondance non approuvée par l'autorité légitime ou qui sera reconnue avoir un objet contraire au gouvernement, à la religion ou aux bonnes mœurs, sera punie comme il suit :

ceux qui auront pris part à pareilles assemblées seront condamnés à une amende de 80 fr.

¹ SNELL, *Handbuch des schweizerischen Staatsrechts*, T. II, p. 833.

² *Constitutions et lois de la République du Valais*, T. I, p. 218 et ss.

ceux qui les auront souffertes dans leur maison, à une amende de 200 fr.

la peine de chacun sera du double avec infamie, en cas de récidive.

C'est la rigueur et l'absolutisme de l'Etat policier; c'est le régime du bon plaisir du prince, lisez, du parti clérical¹.

§ 2 : 1818 à 1830

Avec Napoléon tombèrent les systèmes et théories politiques nés de la Révolution. La Restauration rendit leur pouvoir aux anciens privilégiés. Aussi bien la réaction, en Suisse, prit-elle corps dans le mouvement fédéraliste; et le Pacte de 1815 rendit aux cantons leur souveraineté et supprima tout pouvoir qui les dominât. Il rétablit le principe de l'équilibre confédéral qui était à la base de la structure politique de la Suisse avant 1798. Il ne fût point une constitution. Sa nature juridique relevait davantage du droit international public que du droit public. Il fût le traité d'alliance entre 22 Etats souverains. Œuvre de la Restauration, le Pacte de 1815 reconstitua l'Etat comme institution divine, source unique de tout progrès, et aux yeux duquel les droits et libertés du peuple n'existent pas.

Aussi n'est-il pas étonnant que le *Pacte fédéral de 1815* passe sous silence les droits inaliénables de l'individu². Comparé aux régimes antérieurs, il accuse un nouveau recul. Redevenus souverains, les cantons construisirent eux-mêmes leurs institutions politiques. Si l'Acte de médiation avait doté les cantons de constitutions homogènes, la Restauration leur fit reprendre leur indépendance et chaque canton put « s'abandonner sur la pente où le conduisait « son génie »³.

¹ Voici comment le Chamoine GRÉNAT, dans son *Histoire moderne du canton du Valais*, publiée par J. de Lavallaz, qualifie l'œuvre de la Diète : Elle... organisa la police devenue si nécessaire à la suite des bouleversements politiques, élabora de sages règlements pour la sauvegarde des bonnes mœurs qui avaient beaucoup souffert, et pour le soutien de la religion p. 573.

² L'art. VII cependant garantit l'égalité devant la loi.

³ VAN MUYDEN, *La Suisse sous le Pacte de 1815*, T. II, p. 249.

Les constitutions cantonales qui s'élaborèrent de 1814 à 1820 — œuvres de la réaction elles aussi — ne furent point libérales. Craintives, elles ne garantissent que l'égalité devant la loi, la liberté du commerce, et le droit de libre établissement¹.

De la liberté d'association, aucune ne fait mention. Seules les Constitutions de Vaud et Schaffhouse consacrent un article aux assemblées, réunions et cercles, non point pour protéger la liberté d'association ou de réunion, mais pour enlever à l'individu ces libertés que lui avait reconnu la Constitution helvétique.

L'article 35 de la *Constitution vaudoise* du 12 mai 1815 prévoit que « les assemblées de communes ou de cercles ne peuvent en aucun cas correspondre soit entr'elles, soit avec un individu ou une corporation hors du canton ». Ce sont les souvenirs de la Révolution vaudoise qui ont dicté cette disposition au législateur : Le mouvement d'indépendance du pays de Vaud était parti, en effet, des clubs et de fédérations semblables aux sociétés populaires de la Révolution française, et de la Harpe, le chef de la Révolution, avait été accusé de correspondre avec les meneurs de la Révolution française et les généraux français.² Il est intéressant de comparer cette disposition avec les différents décrets restreignant la liberté d'association qu'avaient émis successivement les gouvernements de la Révolution en France³. Les mêmes faits créent des rapports de droit semblables.

La *Constitution de Schaffhouse* du 12 juillet 1814 dans son article 32⁴ parle aussi des « réunions », des assemblées

¹ Genève y ajoute la liberté de la presse.

² Cf. DÆNDLIKER, op. cit., p. 327 et ss. DIERAUER, op. cit., T. IV, p. 336. GECHSLI, op. cit., T. I, p. 90.

³ Spécialement les art. 360 à 366 de la constitution de l'an III.

⁴ Voici cet article 32 : Pour assurer d'autant mieux, au gouvernement établi par la présente Constitution, les moyens de remplir ses devoirs, de conserver l'ordre et la tranquillité dans le canton, et de

« extraordinaires des tribus ou des communes », des réunions dans un but politique ». Elle leur enlève toute liberté. Ici encore les troubles de 1798 — arbres de liberté, assemblées populaires — restaient vivants dans la mémoire du constituant.

Il était de sage politique de supprimer cette liberté dont les associations s'étaient servies pour détruire l'ancien régime et faire opposition aux gouvernements aristocratiques. Hostile à l'arbitraire des gouvernements, le mouvement associatiouniste n'avait-il pas en effet brusquement surgi au cours des événements de la Révolution, et n'avait-il pas en particulier créé cette dernière ?

Ce Régime de la Restauration, ce régime qui faisait en quelque sorte du gouvernement un domaine privé appartenant aux patriciens, qui rétablissait l'ancienne foi par l'intolérance et les moyens qu'offrait au clergé son organisation hiérarchique, qui attirait la Suisse dans l'orbite de la Sainte-Alliance réprimant par les baïonnettes l'esprit de liberté des peuples, ce régime ne convint pas au peuple suisse après qu'il avait goûté à la liberté et à l'égalité.

Les individus, isolés, ne purent progresser, écrasés sous le despotisme des Etats cantonaux dont la souveraineté était absolue. Et malgré le silence trop significatif du Pacte de 1815 et des constitutions cantonales concernant la liberté

faire tout ce qui peut garantir et augmenter l'honneur de la prospérité de l'Etat, le principe établi par nos anciennes lois fondamentales, et qui avait été conservé jusqu'à la Révolution, est reconnu de nouveau et rétabli, ensuite duquel celui ou ceux qui tenteraient de troubler la tranquillité publique par des réunions, soit intelligences ouvertes ou secrètes et de provoquer des assemblées générales extraordinaires des tribus ou des communes, seront punis selon les circonstances. Chaque tribu et commune restera cependant autorisée de s'assembler avec le consentement de ses préposés aussi souvent que pourront l'exiger les affaires de la tribu ou de la commune. Les lois organiques subséquentes détermineront le mode d'après lequel des réunions semblables pourront avoir lieu périodiquement dans un but politique. V. USTERI, *Handbuch des schweiz. Staatsrechts*, T. II, p. 402.

d'association, ils s'unirent en de nombreuses associations¹. Les sociétés et assemblées dominèrent la vie publique suisse à cette époque. Ces corps sociaux devaient réaliser le progrès que l'État rétrograde s'acharnait à ne pas vouloir servir ; ils devaient jouer le rôle de groupements intermédiaires dans l'organisme social ; ils devaient aider l'individu à briser l'étai où l'enserraient les gouvernements aristocratiques. L'Ancien régime restauré prétendait décharger l'individu de l'obligation de penser et d'agir par lui-même. Libérales et démocratiques, les associations et réunions s'efforcèrent de rendre à l'individu l'initiative que lui avait enlevé l'État despotique. Allant encore plus loin, elles revendiquèrent pour le citoyen le droit de s'intéresser aux choses publiques. Poursuivant l'éducation populaire, elles s'occupèrent des questions économiques et sociales, présentèrent des rapports sur le paupérisme, sur l'éducation, sur le régime pénitenciaire, sur la criminalité² et sur les événements politiques qui faisaient l'objet de longues discussions³. Les sociétés exposèrent des vœux à la Diète ; elles créèrent dans les masses populaires un renouveau de patriotisme qui devait fomenter les événements de 1830 et 1848. Le « vieux Bonstetten » écrivait en 1823 : Diese Helvetische Versammlungen haben eine elektrische Wirkung

¹ La *Société helvétique*, dont le rôle fût prépondérant, la *Société d'utilité publique*, celle des mères de famille, des artistes, des musiciens, des recherches historiques, des sciences naturelles, de tir, l'*Association de Sempach*, celle des philhellènes, etc. poursuivèrent toutes, principalement ou accessoirement, une tendance patriotique, démocratique et libérale. La *Société de Zofingue* en particulier, bien qu'elle fût profession de demeurer étrangère à la politique eût aussi sa grande part d'influence. V. OCHSLI, T. II, p. 575 et ss. DIERAUER, p. 456 à 460. T. IV. DÄNDLIKER, T. III, p. 586 à 590.

² van MUYDEN, T. I, p. 333.

³ van MUYDEN, T. I, p. 330. Chaque année le président de la Société helvétique, en entrant en fonctions, traitait de quelques questions politiques à l'ordre du jour.

⁴ Il faut mentionner spécialement l'action féconde des sociétés de tir qui, d'abord cantonales, jetèrent le 12 juin 1824 les bases d'une union fédérale de tir.

« auf den Patriotismus der Schweizer; alles ist darauf
« berechnet, die Schweizer in eine Nation zusammen zu
« zaubern »; et en décembre 1830: « Nichts hat der Schweiz
« mehr Nutzen gebracht, als die helvetischen Versammlun-
« gen jeder Art; das waren die Sammler der freien Gedan-
« ken, die sich da zusammenpaarten. ¹ »

Quelle fût l'attitude des gouvernements aristocratiques en face de ce puissant mouvement associationniste qui, somme toute, leur était hostile? Eu droit la liberté d'association n'existait pas. Mais les individus l'avaient proclamée. Et les gouvernements se soumièrent à un état de fait qu'il eût été inutile (lisez: impossible!) de renverser; ils n'édicèrent point de lois restrictives de la liberté d'association. Ces sociétés d'ailleurs ne s'occupèrent, au début, que de questions théoriques et ne présentèrent pas encore de gros dangers. Les gouvernements, quelques fois même, apprécièrent l'activité de ces sociétés qui suppléaient à leur négligence. Jouissant ainsi d'une certaine indépendance, les associations exercèrent une influence décisive. Leurs efforts convergents et les mouvements d'opinion dont elles étaient l'expression contribuèrent puissamment à préparer les changements politiques qui devaient avoir lieu dans presque tous les cantons en 1830.

§ 3 : 1830 à 1848. La Régénération.

C'est des bouleversements cantonaux qu'est née la Constitution de 1848. Aussi suis-je contraint de m'arrêter plus longuement à cette période féconde qui fournit les bases de notre institution politique.

La Révolution de 1830 produisit en Suisse une impression énorme. Elle permit toutes les espérances. La jeunesse intellectuelle et cultivée des sociétés nationales mit en pratique les théories qu'elle avait ébauchées.

¹ ŒCHSLI, T. II, p. 581.

Il serait fastidieux d'énumérer¹ ces comices où le peuple accourut en masse ; où fort de sa puissance collective, il imposa à ses gouvernements des institutions politiques basées sur la souveraineté du peuple et sur la garantie constitutionnelle des libertés individuelles. Période d'agitation et de bouleversement. Les passions politiques se donnèrent libre cours, servies souvent par les assemblées populaires et les associations qui à plus d'une reprise furent un danger pour la sécurité publique et l'Etat. Lutte continue d'idées incorporées dans des associations — secrètes trop souvent — dont les forces collectives cherchaient à renverser l'Etat. La Suisse se divisa en deux partis tranchés, les libéraux et les conservateurs. « On était « Jeune Suisse » ou « Vieille Suisse »... Et quand on considère l'enchaînement des faits, on doit reconnaître que les fautes « étaient tellement partagées, tellement réciproques, qu'il « n'était pas possible, alors, dans la poussière du combat, « de démêler justement la part des uns et des autres² ». Dans une époque de bouleversement général, telle que fût la Régénération, tout mouvement prend une allure révolutionnaire. L'Etat de droit n'était point encore établi et l'arbitraire était l'arme du gouvernement. Devenu despotique par crainte et par faiblesse, spectateur souvent impuissant, il prit des mesures législatives qui ne se justifiaient plus aujourd'hui. Son activité n'étant point régie par le droit, l'Etat ne sut pas observer les formes qui garantissent de l'arbitraire ; le droit n'avait pas encore reconnu la liberté d'association ; aussi les gouvernements rendirent-ils nombre de lois restrictives de cette liberté ; ils firent usage à quelques reprises des mesures préventives, mais le système qu'adoptèrent les autorités cantonales pendant la période de la Régénération fut presque exclusivement celui de la répression.

La réorganisation du *Tessin* en 1814 avait rencontré de

¹ Cf. DIERAUER, T. V, p. 492 à 504. NUMA DROZ, *Histoire politique de la Suisse, dans la Suisse au 19me siècle de Paul Seippel*, T. I, p. 159 à 162. VAN MUYDEN, T. II, p. 8 et ss.

² NUMA DROZ op. cit., p. 218.

grandes difficultés. L'intervention de la Diète avait été déplorable. Nulle part en Suisse la situation n'était aussi troublée¹. Le Tessin était alors gouverné par une oligarchie dont la tête était le fameux Quadri. Celui-ci considérait le pouvoir comme un moyen de gain personnel, et favorisait toutes les violations de droit. Les abus du pouvoir suscitérent une opposition. Quadri, se sentant chanceler et n'assignant alors plus de limite à son arbitraire, supprima les associations qui faisaient échec à son autorité. La loi du 30 juin 1829 soumit toutes les associations à une autorisation préalable.²

Istruzione pubblica e Società Patriotiche Legge.

Considerando che l'ordine pubblico imperiosamente esige che il Governo porti una severa vigilanza sopra... le associazioni, qualunque sia la loro denominazione od il loro scopo apparente, che possano influire sulla educazione, sui costumi, sulla religione dominante dello stato, principi fondamentali de l'esistenza e della prosperità delle nazioni,

decretiamo :

1...

2. Nessuna associazione, riunione, o società di individui, sotto qualunque denominazione ed avente uno scopo pubblico qualunque anche utilissimo, potrà sussistere, o formarsi nel cantone, senza la previa espressa autorizzazione del Consiglio di Stato. Questi non accorderà mai una tale annuenza, se prima non ne conosca la scopo reale, la vera tendenza ed i principi, e la massime che vi si professano. Dovrà inoltre il Consiglio di Stato conoscere anticipatamente i regolamenti, e gli attributi, ed approvarli.

3. Il Consiglio di Stato incoraggerà con tutti li mezzi que stabilimenti, quelle istituzioni, quelle società, che da esso approvate, si uniformeranno al dispositivo dei due precedenti articoli all'incontro corregerà, riformerà, e discioglierà que che se ne allontanassero³.

Ces dispositions reflètent la mentalité des gouvernements de la Restauration ; ce sont bien celles d'un dictateur qui, pour servir ses intérêts, prétend imposer à tout un peuple une loi morale, religieuse et politique. Les associations ne jouissent d'aucune liberté ; elles sont entièrement subordonnées au gouvernement qui se réserve le droit d'exercer sur elles un pouvoir discrétionnaire.

¹ van MUYDEN, T. II, p. 18 et ss.

² GECHSLI, T. II, p. 186. DIERAUER, T. V, p. 481.

³ BULLETTINO ufficiale della Repubblica e Cantone del Ticino, Vol. XIII, p. 42 et ss ; cette loi fut prise par le Grand Conseil.

Mais le 23 juin 1830, la Constitution du Tessin était révisée. Les esprits s'étaient calmés et la confiance renaissait. Une nouvelle loi sur les associations, du 17 mai 1832, abrogea celle de Quadri de 1829; il s'agissait en effet de mettre le régime public des associations en harmonie avec la nouvelle Constitution. Cette loi soumit les associations à un régime point encore libéral, puisqu'elle imposait à toute association, quelle qu'elle soit, politique ou littéraire, l'obligation d'avertir immédiatement le Conseil d'Etat de sa formation, et de lui transmettre une copie de ses statuts. C'est encore le système des mesures préventives que consacre cette loi, mais adouci cependant; les associations étaient libres de se constituer.

*Legge sulle società pubbliche. 17 mai 1832.*¹

Considerando che la legge 30 guigno 1829... per quelle che si appartiene alle associazioni de cittadini non si conforma bene allo spirito della vigente costituzione:

decreta:

1. La legge 30 guigno 1829 per quello che anchora restava in vigore è abrogata.

2. Formandosi riunioni e società fra i cittadini, per oggetto qualunque, ciascuno che vi interviene rendessi responsabile delle risoluzioni alle quali prende parte e dà il suo consentimento.

§ 1. La stesso è prescritto per i membri delle società che già esistessero.

3. Qualunque società politica o letteraria, è tenuta a rendere prontamente ragguagliato il Consiglio di Stato della lei formazione, e dello scopo a cui mira, trasmettendogli anche una copia fidele degli statuti da cui è regolata.

Cette loi n'atteste-t-elle pas un esprit plus large, un progrès vers le régime de liberté?

Lucerne se contenta de soumettre à une réglementation sévère les sociétés d'étudiants qui se formaient au Gymnase².

¹ Edictée par le Grand Conseil sur la proposition du Conseil d'Etat. Eod. loco, T. XIV, p. 339.

² Beschluss die Disziplinarverordnung für die höhere Zentrallehraustalt enthaltend, du 9 oct. 1830 et 11 oct. 1833. Lucerne avait déjà restreint la liberté d'association des étudiants le 20 oct. 1826. Art. 26 de la Disziplinarverordnung über das Lyceum und Gymnasium in der Hauptstadt Luzern: alle Vereine und Gesellschaften unter den Studenten, welche ohne Vorwissen und Bewilligung des Herrn Präfecten statthaben. sind des ganzen verboten.

A Berne, foyer de la réaction, le Colonel d'Effinger publia en 1831 la proclamation suivante : « Si, comme dans « d'autres cantons, le peuple s'assemblait illégalement, dans « le but d'arracher des résolutions au gouvernement par la « force et de lui ôter la tranquillité nécessaire, dans une « affaire aussi grave il emploierait tous les moyens mis à « sa disposition. »¹

A Neuchâtel, Pfuel déclara le 31 décembre 1831 que « qui- « conque se joindrait à un rassemblement armé, formé sans la « permission des autorités... serait décrété de prise de corps »²

On constate une grande agitation dans le canton de Bâle. De 1798 à 1814, les habitants de la campagne bâloise avaient joui de droits égaux à ceux des bourgeois de la ville. La Restauration avait replongé les campagnards dans leur ancien état de dépendance. Opprimés, ceux-ci se réunirent de tous côtés en de nombreuses et bruyantes assemblées (la plus importante fût celle de Liestal le 4 janvier 1831), réclamant impérieusement une révision de la Constitution. Le gouvernement de Bâle s'opposait à ces assemblées, voulant en poursuivre les initiateurs³. En vain. La Diète décréta, le 26 août 1833 la séparation totale et définitive de Bâle-Campagne et de Bâle-Ville.

En 1831, la majorité des constitutions cantonales était révisée, et proclamait la souveraineté du peuple et les libertés individuelles. Alors que toutes les constitutions régénérées protégeaient la liberté de la presse, le droit de pétition, l'égalité devant la loi, le juge naturel, la liberté de conscience et de croyance, la propriété, etc. . . ., une seule constitution cantonale, celle de *Bâle-Campagne*, assure aux individus le droit de libre association ; cette constitution (du 6 mai 1832) fût la première en Suisse.

Son article 4 est ainsi conçu :

Die Verfassung anerkennt und gewährleistet die Rechte der Menschen auf Leib, Leben, Ehre und Vermögen.

Die Verfassung garantiert insbesondere noch die Befugnis der

¹ van MUYDEN, T. II, p. 77.

² Eodem loco.

³ id. T. II, p. 131 à 135.

Bürger, unter sich Vereine zu bilden, welche weder in ihren Zwecken, noch in den dafür bestimmten Mitteln, rechtswidrig oder rechtsgefährlich sind.¹

C'est un hommage que le constituant de Bâle-Campagne a tenu à rendre aux assemblées populaires qui lui firent conquérir son indépendance, et si cet article ne déclare pas absolue la liberté d'association, c'est que les campagnards de Bâle avaient encore souvenance de certaines assemblées où les passions politiques eurent libre cours, de certaine autre composée de 4 à 5000 femmes armées. De même, ils avaient fait l'expérience de la grande puissance collective que peuvent acquérir des individus groupés et des troubles que ces réunions peuvent amener. Constatons cependant avec satisfaction que la Constitution bâloise rompt nettement avec le régime de la police; elle abolit tout le système des mesures préventives.

Les raisons qui ont engagé le législateur de Bâle à poser des restrictions au droit de libre association sont-elles les mêmes qui ont empêché les autres cantons de consacrer dans leur constitution le principe de la liberté d'association? Peut-être, mais je ne pourrais l'affirmer. Quoiqu'il en soit, la liberté d'association était reconnue en fait. Je m'attacherai, dans tout le reste de mon exposé, à démontrer que ma supposition n'est pas gratuite.

* * *

Craignant une réaction anti-démocratique les cantons régénérés organisèrent une défense. Ils formèrent à cet effet des « Sociétés de sûreté fédérale » (Schutzvereine), pour la garantie et la sauvegarde de leur constitution populaire. Ces associations avaient pour but d'empêcher la naissance de tout pouvoir aristocratique ou oligarchique, de maintenir la liberté légale et de préparer, pour l'époque qui serait

¹ Gesetze, Verordnungen und Beschlüsse für den Kanton Baselschweiz. Vol. 1, p. 39.

favorable, une revision du Pacte fédéral¹. Constituée à Langenthal, cette société se propagea dans plusieurs autres cantons. Partout les libéraux sentirent le besoin de s'unir pour tenir tête aux conservateurs. Ces « Schutzvereine » eurent une profonde influence sur la vie politique.

Les libéraux de Zurich avaient révisé leur Constitution le 10 mars 1832. Füssli qui présidait l'assemblée populaire de Bassersdorf (21 février 1832) proposa la fondation d'une Société cantonale de sûreté fédérale. Il la présenta comme le meilleur moyen de lutter contre le parti aristocratique, de soutenir le libéralisme et de cultiver dans le peuple l'esprit de la chose publique. Des statuts furent élaborés qui prévoyaient la constitution d'une Société cantonale à la tête des sections de districts. Les conservateurs prirent peur. Et le gouvernement qui considérait cette société comme un corps social dangereux dans l'Etat, tenta d'intervenir; sur l'initiative du conseiller d'Etat de Muralt, il saisit le Grand Conseil d'un projet de loi énonçant les conditions auxquelles était soumise la formation des associations politiques. L'association de Bassersdorf reçut l'ordre d'attendre, pour se constituer définitivement, que le projet ait force de loi. Le Grand Conseil, après deux jours de vives discussions, repoussa le projet de loi à une majorité de 94 voix contre 85². Il établissait ainsi, bien que la Constitution de 1832 ne l'énonçât pas expressément, le droit de libre association. « Die Vereine waren geduldet und anerkannt », dit M. Daendliker, p. 292, dans son histoire du canton de Zurich. Estimant que tout gouvernement est impossible dans un Etat où les sociétés peuvent se constituer librement, les deux bourgmestres et six conseillers d'Etat démissionnèrent³.

¹ FEDDERSEN, p. 117, KAISER & STRICKLER, op. cit. p. 103, van MUYDEN, T. 2, p. 241, DAENDLIKER, *Geschichte der Stadt und des Kantons Zurich*, p. 291, LERESCHE, *Biographie de Henri Druoy*, p. 66.

² DAENDLIKER, op. cit. p. 291. STRAEULI, *Verfassung des eidgenössischen Standes Zürich*, p. 39.

³ STRAEULI, op. cit. p. 16. FEDDERSEN, p. 118 et ss. DAENDLIKER, *Geschichte der Stadt und des Kantons Zürich*, p. 292.

Essentiellement patriotiques, les sociétés politiques qui s'étaient fait l'organe des revendications libérales voulaient que la souveraineté du peuple et la garantie des libertés individuelles fussent à la base de toutes les institutions politiques cantonales. Les principes de liberté que ces sociétés entendaient faire prévaloir en Suisse n'avaient pas encore eu raison de l'opposition de certains cantons. Aussi bien leur activité, dépassant le domaine cantonal, s'attachait-elle à la réforme du Pacte de 1815¹. Celui-ci « n'était que « le toit vieilli et pourri sous lequel s'abritaient les constitutions cantonales régénérées ».² Incarnant le mouvement libéral de l'époque et l'accentuant, les sociétés politiques contribuèrent puissamment à l'établissement de l'unité nationale, qui ne devait être consacrée définitivement qu'en 1848, et de la garantie des libertés individuelles par la Constitution fédérale³. Les essais de revision de 1832 et 1833 échouèrent malgré le brillant projet de Rossi.

* * *

De 1828 à 1832, l'activité des associations mues par un idéal de liberté et de démocratie fut publique et, d'une manière générale, pacifique, et si ces associations provoquèrent quelques émeutes — toute assemblée populaire ne contient-elle pas des ferments d'émeute ? — elles délibérèrent cependant avec calme et dignité. Il n'était pas dans leur intention première de fomenter la révolution, mais ce

¹ La réunion des sociétés cantonales en une seule association nationale aboutit au concordat des sept cantons (Zurich, Berne, Soleure, Lucerne, Argovie, Thurgovie, Saint-Gall) dont le but était de se garantir mutuellement leurs constitutions respectives.

² BLUNTSCHLI, *Geschichte des schw. Bundesrechts*, T. I, p. 501.

³ Les libéraux de la Régénération avaient compris qu'à une diminution des souverainetés cantonales, parallèle à un renforcement de l'autorité fédérale, correspondrait une garantie plus large et plus sûre des libertés individuelles. Rossi dit dans son projet de revision du Pacte fédéral : « L'alliance fédérale a pour but l'avancement de la « prospérité commune des Confédérés, la défense de leurs droits et de leurs libertés . . . » C'est aussi ce qui ressort du projet de la commission chargée de la revision du Pacte, août 1834.

fut par des réformes législatives et constitutionnelles qu'elles cherchèrent à modifier le droit public des cantons et de la Confédération. C'est le droit sous l'égide de l'idée qui devait consacrer un état de fait nouveau. Buts et moyens étaient légaux.

Toute différente fut l'activité des sociétés qui se constituèrent au cours des années suivantes. Exaspéré de voir ses réformes repoussées, l'élément libéral devint violent. Mêlé aux réfugiés qui envahissaient la Suisse, il se fit révolutionnaire et les sociétés secrètes se multiplièrent. Déjà au cours des premières années qui suivirent la Restauration, un nombre assez considérable¹ de sociétés composées en partie de réfugiés français, allemands, italiens et polonais, avaient surgi en Suisse. Se sentant une seule âme et un seul corps avec leurs correligionnaires opprimés, ils s'unirent aux Carbonari et autres sociétés secrètes, et constituèrent une immense association dont les adeptes se recrutaient dans toute l'Europe. Le « Grand comité directeur », à Paris, était à la tête de ce mouvement. Encore publiques en Suisse, à cette époque, ces sociétés ne formèrent pas de complots. Mais la secousse donnée par la Révolution de Juillet aux sociétés secrètes d'Allemagne, de France et d'Italie fut décisive; et deux mois ne s'étaient pas écoulés que des émeutes éclataient de tous côtés, essayant d'établir par la force les institutions républicaines. Après les terribles défaites des républicains, ne tardèrent pas d'apparaître en Suisse des bandes de réfugiés. Et la Suisse, véritable nid d'associations en majorité secrètes, devint le foyer de complots dirigés contre tout ce qui existait. Des réfugiés fondèrent à Berne en 1834 *la jeune Europe* des peuples qui devait renverser la vieille Europe des rois². Révolution-

¹ Voir *Eine Denkschrift der Pariser Polizei über die geheimen Verbindungen in der Schweiz*, 1824, publiée par OECHSLI dans *Politisches Jahrbuch*, 1912, p. 3-63. Ce document, auquel il ne faut cependant pas attribuer une trop grande valeur de vérité, mentionne 26 sociétés secrètes.

² *Bibliothèque universelle de Genève* 1848, T. VII, p. 217.

naire, elle se proposait de détruire les institutions politiques et religieuses actuelles. Républicaine, elle combattait pour la souveraineté du peuple, et s'efforçait de soustraire l'Europe à l'influence de la Curie romaine. Faire descendre de leurs trônes les monarques et les princes, voilà leur but; et pour ce qui est des moyens, tous lui étaient bons. Des pièces établissaient que le comité central de la *Jeune Suisse* allait se constituer en gouvernement provisoire et qu'un appel aux armes serait lancé à la nation¹. La *Jeune-Italie* et la *Jeune-Allemagne* poursuivaient les mêmes tentatives. Une bande de Polonais et d'Italiens armés voulurent envahir la Savoie pliée sous le joug du roi Albert. Des ouvriers allemands, dans un banquet à Berne, foulèrent aux pieds leur drapeau, symbole de l'unité allemande.

C'est alors qu'effrayée par tant de complots dirigés contre les Etats voisins, la Diète, sous la pression des Grandes Puissances, se crût obligée d'intervenir : Les conclusum des 11 et 26 août 1836 exigèrent l'expulsion² de tous les réfugiés qui compromettaient la neutralité de la Suisse³.

¹ van MUYDEN, T. II, p. 392, 394 et 404 et ss.

² On pourrait se demander pourquoi le Vorort, la Diète ou les autorités cantonales n'ont pas supprimé les associations de réfugiés avant que de renvoyer ces derniers dans leur pays. Un réfugié est un étranger à la nation; tous ses agissements étaient par conséquent jugés dans sa qualité d'étranger. Le moyen le plus efficace que nos autorités aient eu à leur disposition était l'expulsion. Il faut se rappeler que la Suisse sévissait sous la pression des Grandes Puissances et celles-ci avaient intérêt à ce que les réfugiés fussent incapables d'agir en Suisse. Seule l'expulsion pouvait leurs donner satisfaction complète. L'activité associationnelle du réfugié était secondaire, sa qualité d'étranger fût seule déterminante.

³ Conclusum du 26 août 1836 : . . . Als Gründe, welche jeden Kanton zur Wegweisung im Sinne von Art. 2 verpflichten, und ihm hinwieder auf die vorbezeichnete Art der Vollziehung ein Recht geben, werden anerkannt : a. die Eingehung einer geheimen oder einer solchen Verbindung, in deren Bereich die Verübung oder die Veranstaltung gewaltsamer Unternehmungen gegen das Anstand fallen, sowie die anderweitige Mitwirkung zu solchen Handlungen und die Teilnahme an einzelnen Versammlungen welche die Anreizung zu dergleichen zu ihren Gegenständen haben.

* * *

L'élan libéral de 1830 n'avait pas tardé à s'exaspérer sous l'action des radicaux avancés. Par leur allure trop vive, ceux-ci avaient provoqué l'inquiétude des éléments modérés et la colère des partis conservateurs. Une coalition se forma contre eux, d'un caractère à la fois démocratique et clérical¹. Les passions se déchaînèrent.

La liberté d'association fût en 1834 l'objet d'une attaque indirecte de la part d'un petit village du canton de *Vaud*, Bursinel. 35 citoyens de ce village demandèrent au Grand Conseil si les membres de la Société de sûreté fédérale pouvaient en même temps faire partie du Grand Conseil et du Conseil d'Etat, vu que cette société prenait parfois des décisions et agissait, suivant eux, dans un sens diamétralement opposé à l'esprit des mesures du gouvernement. Le Grand Conseil vaudois, dans sa majorité, prit vivement la défense de la liberté d'association. Druey, le leader du parti libéral et futur conseiller fédéral en 1848, proclama en particulier la nécessité qu'il y avait à reconnaître ce droit.²

Deux ans plus tard, en 1836, Druey fût encore appelé à défendre la liberté d'association à l'occasion de l'*Association nationale suisse* (qui venait de succéder à la Société de sûreté fédérale) dont il était président. L'Association nationale avait été fondée à Schinznach en mai 1835. Son but était de faire prévaloir en Suisse l'état fédératif où le principe cantonaliste, se trouvait combiné avec le principe fédératif. Constituée à la même époque que la Jeune-Suisse, la Jeune-Allemagne et la Jeune-Italie qui travaillaient dans le secret, elle fût suspecte aux gouvernements. Si elle n'aprouvait pas les moyens employés par ces associations, avec lesquelles elle se défendit toujours d'avoir aucun rapport, elle manifestait cependant ouvertement sa sympathie aux mouvements libéraux italiens et allemands. Elle résistait surtout avec énergie à la pression que les Grandes

¹ *Numa Droz*, op. cit. p. 192.

² LERESCHE, p. 66.

Puissances faisaient subir à la Suisse dans la question des réfugiés. Mais le discrédit dans lequel était tombée la Jeune-Suisse depuis la découverte des relations que certains de ses membres entretenaient avec la Jeune-Italie et la Jeune-Europe continuèrent à rejaillir sur l'association nationale¹.

Dans un toast porté aux assemblées publiques, lors du Tir fédéral de 1836, Druet chercha à dégager l'association nationale des préventions qu'elles avaient soulevées. Il se fit plus encore le défenseur convaincu de la liberté d'association. Il déclara tout d'abord que dans « un régime « démocratique, dans un pays où les citoyens ont le droit « de s'associer, de se réunir publiquement pour discuter « au grand jour les intérêts de la patrie, on ne conçoit pas « les sociétés secrètes ». En juillet de la même année, il reprit le même thème : « Maintenant que le droit d'asso- « ciation est consacré (il faisait allusion au vote du Grand « Conseil vaudois), que la Suisse est couverte d'associa- « tions, pour toutes les directions de la vie, que c'est son « existence, les associations doivent être publiques et tra- « vailler au grand jour. Dans un pays où le peuple est « souverain et jouit de sa souveraineté, c'est par la convic- « tion, en éclairant, qu'elles doivent agir. L'association « nationale, tant calomniée, est une association entièrement « publique, qui n'a aucune liaison avec les sociétés se- « crètes, . . . malgré les efforts que l'on a faits et que l'on « tente pour créer cette liaison . . . Elle veut instruire le « peuple, lui exposer ses doctrines, ses motifs . . . Les com- « plots, la violence, la surprise sont contraires à ses prin- « cipes . . . Quoi que l'on puisse entreprendre contre « l'association nationale suisse, les portes de l'enfer ne « prévaudront point contre elle; elle est une nécessité « nationale, elle ne faillira point à sa mission dans les « temps difficiles qui se préparent. Oui, on sait assez que « le gouvernement français, qui veut nous exploiter dans « l'intérêt de sa politique, travaille à miner les libertés qui

¹ van MUYDEN, T. II, p. 242 et ss., 385 et ss., 394 et ss., 404 et ss.

« aujourd'hui lui font ombrage aussi bien qu'à ses nombreux
« alliés . . . Or, si la Diète, sortant de sa compétence, pre-
« nait un conclusum pour interdire les associations publi-
« ques, le canton de Vaud s'y soumettrait-il? » (On répond
« avec force : non, non !) Si, contre toute attente, par pure
« supposition, une majorité du Grand Conseil du canton
« de Vaud, dans un mauvais quart d'heure, acceptait ce
« conclusum, ne résisteriez-vous pas à une décision incons-
« titutionnelle? (On répond avec force : oui, oui !). Quant
« à moi, je le déclare, j'en prends ici l'engagement formel,
« public, bien réfléchi ; si pareil chose arrivait, je sortirais
« du Conseil d'Etat, et, en tête de l'association nationale
« que j'ai l'honneur de présider, je résisterais de toutes
« mes forces et, s'il le fallait, nous allumerions des feux
« d'un bout de la Suisse à l'autre pour appeler le peuple à
« la défense de ses droits et de l'indépendance de la Patrie.
« Sans droit d'association, il n'y a plus de Confédération
« suisse ; tuer ce droit, c'est tuer la Patrie, car c'est lui ôter
« son principe de vie. En proposant un toast à la liberté
« des associations publiques, je n'entends pas l'association
« nationale plus qu'une autre, mais les associations en
« général. »

Le général Guigner traduisit le 18 août la fin du toast qu'on vient de lire à la barre du Grand Conseil. Guigner trouvait dans cet appel éventuel à l'insurrection pour sauver l'indépendance nationale « une erreur aussi inconce-
« vable que dangereuse, consistant à faire considérer
« comme une mesure inconstitutionnelle l'interdiction des
« associations publiques. » Guigner invita le Conseil d'Etat à faire connaître au Grand Conseil les mesures qu'il avait édictées dans ces circonstances pour faire exécuter la loi violée, comme pour détruire une erreur qui pouvait égarer l'opinion publique. Une commission fut chargée d'étudier le cas Druey. La commission unanime décida qu'il n'y avait pas lieu de prendre la motion en considération.

¹ Ni la Diète, ni le Vorort n'avaient émis l'intention d'interdire les associations publiques.

Druey ouvrit la discussion : « C'est l'association nationale suisse qu'on a attaquée dans la personne de son président . . . C'est le droit d'association que je soutenais. Je me glorifie de cette attaque, dis-je; elle fera avancer la cause nationale. Déjà en 1834, le droit d'association subit une attaque semblable dirigée par les pétitionnaires de Bursinel, contre l'Association de sûreté fédérale . . . ; je remerciai les pétitionnaires dans l'intérêt du droit d'association; cette hostilité a, en effet, beaucoup profité à ce droit . . . La majorité (de la commission) . . . estime qu'il y a erreur à soutenir qu'une décision qui interdirait les associations serait inconstitutionnelle; elle pense qu'on ne peut garder le silence là-dessus. La minorité de deux, au contraire . . . trouve que la garantie du droit d'association est tout au moins une question constitutionnelle . . . Je ne dirai rien pour défendre le droit d'association contre les attaques dont il est l'objet de la part d'une partie du public. La commission s'est prononcée à l'unanimité en sa faveur; elle est unanime pour qu'on n'y porte pas atteinte . . . N'est-ce pas le droit des minorités de former des associations dans le but d'amener le peuple à leur opinion, par la voie de la conviction, pour changer la majorité? Je le dirai et je dois le dire, les dernières élections ont sanctionné ce droit. Le peuple a élu pour députés au Grand Conseil des citoyens qu'il savait fort bien être membres de l'Association nationale suisse . . . Le peuple a donc prononcé et son jugement ne saurait être infirmé. »

Guigner ensuite se déclara non hostile en principe aux associations politiques. Pidou, membre du Comité central de la Société suisse des carabiniers, appuya les conclusions de la minorité. Pilet reconnu que rien n'était plus légitime que d'annoncer qu'on défendrait le droit d'association s'il était attaqué. La discussion terminée, les conclusions de la minorité furent adoptées à une très grande majorité.¹

Bien que non garantie par la Constitution, la liberté

¹ LERESCHE, p. 66 à 71, van MUYDEN, T. II, p. 367 à 392.

d'association était ainsi largement consacrée dans le canton de Vaud.

A Zurich, en 1839, les évènements prirent un tour très sérieux. Les radicaux, pour donner à l'enseignement public un caractère agressif contre les idées religieuses du peuple, avaient fait nommer à la Faculté de théologie le professeur David Strauss, connu par son ouvrage sur la vie de Jésus. Une opposition très forte se dessina aussitôt, qui groupa tous les éléments modérés et soucieux du maintien de la foi chrétienne à l'Université comme à l'Eglise. La « Voix du peuple » fut organisée¹ à Waedenswil, dans une assemblée de 29 communes. Dans le canton tout entier des sociétés se formèrent pour faire connaître aux autorités la volonté du peuple, volonté qui était d'empêcher à tout prix la venue de Strauss à Zurich, et d'obtenir l'abdication d'un gouvernement dont les tendances irreligieuses s'étaient par trop affichées². Des associations synodales et de district (Kirch- u. Bezirksvereine) se constituèrent pour adresser des pétitions au Grand Conseil. A leur tête était le « comité central », le *Comité de la foi* (Glaubenskomitee) qui, tout à la fois, donnait de l'impulsion aux organisations inférieures, les convoquait en assemblées, et recevait d'elles des rapports et des ordres. Il se forma ainsi une nouvelle et véritable représentation nationale. Les réponses du Grand Conseil aux nombreuses requêtes et pétitions du Comité de la foi ne satisfirent pas ce dernier. Le fossé s'accrut entre le peuple et le gouvernement. Celui-ci se sentit chanceler, débordé qu'il était par cette puissante organisation populaire, qui n'obéissait qu'aux ordres du Comité de la foi — imitant en cela les sociétés populaires de la Révolution. Toutes les paroisses du canton, à l'exception de cinq ou six, avaient donné leur adhésion au mouvement d'opinion dont le comité de foi était l'organe. *Le Comité d'action*, qui se forma pour tenir tête au Comité de la foi,

¹ H. GELZER, *Die straussischen Zerwürfnisse in Zürich, 1839*, p. 183.

² VAN MUYPDEN, *Histoire de la Nation Suisse*, T. III, p. 330 et ss.

s'avoua vaincu¹. Le Comité de la foi, en effet, s'était constitué en une sorte de second gouvernement donnant des ordres aux employés de l'Etat. Strauss fut révoqué. Plus encore, le peuple demanda une réforme complète de l'éducation religieuse et l'agitation continua. Le gouvernement tenta de reprendre les rênes du pouvoir et, le 23 août 1839, il décréta que « um den Missbrauch organischer Institute « zu verhüten, allen Beamten in den Gemeinden der aus- « drückliche Befehl zugehen sollte, bei Verantwortlichkeit « keine Gemeindeversammlungen infolge etwaige von jenem « sog. Zentral-oder andern ähnlichen Komitee ausgegan- « genen Aufträge zu veranstalten »². Le peuple vit dans cet arrêté une atteinte à la liberté d'association, alors que le gouvernement ne visait que les associations et organes officiels; mais c'est avec raison qu'il reprocha au Conseil d'Etat de violer le droit de pétition. La guerre fut déclarée. Le peuple invoqua la Constitution et le 31 août le gouvernement, dans un communiqué confus, déclara n'avoir jamais songé à porter atteinte aux droits constitutionnels. Une assemblée monstre se tint à Kloten, le 2 septembre; les troupes furent levées. Le peuple exigea la démission du Conseil d'Etat. Survint l'offre des membres du concordat des sept cantons de donner leur appui au gouvernement de Zurich pour sauvegarder la Constitution zuricoise régénérée. Ce fut l'émeute, la Révolution du 6 septembre, le « Zuriputsch » qui assura le triomphe du peuple.

Arrêtons-nous un instant à ce Comité de la foi dont la constitutionnalité soulève quelques intéressantes questions. L'article 6 de la Constitution zuricoise de 1831 reconnaît à chaque individu le droit de pétition, ainsi qu'à chaque commune ou corporation reconnue par l'Etat, ainsi encore qu'à toute autorité³. Les associations synodales et celles

¹ VAN MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*. T. III, p. 320.

² DAENDLIKER, *Geschichte der Stadt und des Kantons Zürich*, p. 317.

³ Jeder Bürger, jede Gemeinde, oder vom Staate anerkannte Korporation sowie jede Behörde, hat das Recht, auf dem Wege der Petition Ansichten, Wünsche und Beschwerden vor den Grossen Rat zu bringen . . .

de district se formèrent donc en vertu d'un droit que leur garantissait la Constitution. N'avons-nous pas vu ensuite que si cette Constitution ne consacrait pas expressément la liberté d'association, cette liberté n'en avait pas moins été reconnue officiellement par le Grand Conseil zuricois lors des débats de mars 1832? Le Comité de la foi, organisme supérieur aux sociétés synodales et de district, indépendant en quelque sorte de celles-ci, mais les reliant toutes, n'était par conséquent pas illégal. « L'agitation va grandissant, » dit M. von Muyden, sans toutefois sortir des voies « légales. » Une organisation conforme à la Constitution, comprenant la majorité de la population, et toujours soucieuse de rester dans les limites de la loi, autant par les moyens employés que par les buts poursuivis¹, voilà ce qu'avait en face de lui le gouvernement. Aussi n'avait-il à sa disposition aucun moyen constitutionnel pour résister au mouvement qui devait le faire tomber. Son devoir était de faire droit aux revendications des initiants, c'est-à-dire de la grande majorité de la population (les $\frac{4}{5}$).²

Remarquons encore qu'une constitution qui, comme celle de Zurich, garantit le droit de pétition à un ensemble d'individus, à une corporation, reconnaît toujours par là même, inévitablement, la liberté d'association et de réunion. En effet, il va de soi qu'un groupe d'individus ne peut adresser une requête à une autorité supérieure que si ce groupe jouit du droit constitutionnel de se réunir pour délibérer. Le gouvernement zuricois ne pouvait supprimer les assemblées de communes et de districts sans violer la Constitution, puisque les assemblées de communes et de districts se réunissaient pour discuter des pétitions à envoyer au Grand Conseil.³ Le décret du 23 août 1839 cons-

¹ Voir le décret de l'assemblée de Waedenswil, dans GELZER, op. cit. p. 183 et ss., Cf. encore p. 191 et 396.

² DAENDLIKER, *Geschichte der Stadt und des Kantons Zurich*, p. 312.

³ Les constitutions de Schaffhouse de 1834, d'Argovie de 1831 et 1841, de Thurgovie de 1837, de Soleure 1831 et 1840, de Lucerne 1841, de Schwyz de 1832 et 1833, reconnaissent aussi le droit de péti-

tiluait donc une atteinte au droit de pétition de l'article 6.

Il est intéressant de constater que le parti libéral dût son triomphe à la proclamation de la liberté d'association, et que c'est à l'application de ce principe qu'il dût sa chute.

La réaction de septembre eut un grand retentissement dans toute la Suisse. Elle encouragea les libéraux modérés. Au moment où le parti radical de Zurich subissait son grand échec, les élections au Tessin (1839) renversaient le gouvernement et confiaient le pouvoir au parti clérical. Mais la politique des cléricaux ne sut pas plaire et la corruption et l'immoralité qu'elle laissait fleurir souleva une opposition libérale qui commença à se former et trouva un appui dans les *sociétés de tir*. Inquiété par cette menaçante agitation, et encouragé par la victoire du parti réactionnaire de Zurich, le Grand Conseil recourut à des mesures exceptionnelles : Il obligea les sociétés armées à solliciter l'autorisation préalable du gouvernement; et par l'article 11 de la même loi il réservait à l'Etat le droit de prendre toutes les mesures extraordinaires que nécessite le maintien de l'ordre public. C'était revêtir du masque de la légalité tous les actes arbitraires dont l'Etat se rendrait coupable; une fois encore, la liberté d'association était méconnue et sacrifiée aux intérêts d'un parti. En outre la liberté de la presse fût restreinte.

Legge sulle associazioni armate formatesi nel cantone 29 nov. 1839.

Considerando essere dovere delle Supreme Magistrature d'impedire con opportune discipline le gravi collisioni che potrebbero far nascere le varie Società armate formatesi nel cantone;

Considerando che tali Società, per quanto utile possa essere non devono erigersi in corpi indipendenti dalle Leggi e dalle pubbliche Autorità, e pericolosi all'ordine pubblico;

decreta :

1. Nessuna associazione, riunione o Società d'individui armati sotto denominazione qualunque, potrà continuare o formarsi nel cantone senza la previa autorizzazione del Consiglio di Stato.

tion. « *Jede geistliche und weltliche Korporation* ». « *Jedermann hat für sich und mit andern vereinigt* », « *in Verbindung mit andern* », « *mit andern vereint das Recht Wünsche zu bringen* ». « *Jedermann, einzelne Bürger und jede Anzahl von Bürgern* » . . . etc., etc.

¹ van MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 334.

2. Per ottenere tale autorizzazione sarà necessario trasmettere al Consiglio di Stato una copia fedele degli statuti delle Società per l'approvazione, colla lista dei membri che la compongono, e presentargli un capo che la diriga e presidia, e sia specialmente responsabile del mantenimento dell'ordine.

3. Nessun forestiere può far parte di questa Società.

4. Ogni aggregamento d'individui per dette Società al di fuori del proprio Circolo è vietato. L'esercizio sarà regolato in modo che non siega contemporaneo in più di due Circoli dello stesso Distretto.

5. Il maneggio delle armi, od il tiro al bersaglio, non potrà aver luogo, nel tempo de' Divini Uffici e della Cristiana istruzione. Dovrà pure darne previa partecipazione alla Municipalità del luogo, la quale potrà aggiungere quelle discipline di polizia locale che più crederà convenienti.

6. Qualunque riunione di gente armata non autorizzata costituirà un'opposizione violenta agli ordini della Suprema Autorità, e sarà punita a termini del Codice Penale.

7. Ogni deliberazione presa da una Società armata sugli affari dello Stato, si ritiene attentatoria alla libertà pubblica, e sarà punita con 100 franchi . . .

10. La legge 17 maggio 1832, in quelle parti cui provvede la presente, è revocata.

11. Il Consiglio di Stato è autorizzato a tutte quelle misure ed a quei provvedimenti che giudicherà necessari per ottenere che la tranquillità e l'ordine pubblico siano mantenuti, aumentando anche al bisogno la forza pubblica. *Bullettino ufficiale*, t. XVII, p. 86 et ss.).

Mais il était trop tard, déjà les carabiniers avaient délogé le gouvernement et une assemblée populaire décidait le 8 décembre le renouvellement général de toutes les autorités.

Le régime de dictature qu'avait institué la loi de novembre 1839 fut de courte durée, et une nouvelle loi abrogeant celle de 1839 limita les pouvoirs illimités que celle-ci avait attribués au Conseil d'Etat; elle revint au système plus libéral de la déclaration préalable, établi par la loi de 1832.

Legge. Abolizione della legge 22 nov. 1839 sulle associazioni armate. 23 dic. 1839. (*Bull. Off. T. XVII, p. 107*).

Vista la legge 22 nov. 1839 sulle associazioni, riunioni o società di individui armati;

Ritenuto che una tal legge nel complesso de'suoi dispositivi ha dato origine a grave malcontento, e reputasi lesiva del diritto di

libera associazione, già sottoposto per altra legge e sufficiente tutela e disciplina;

Ritenuto egualmente che la medesima col suo articolo 11, transitorio di sua natura, mostrerebbe conferire al Potere Esecutivo un'illimitata ed arbitraria facoltà di advenire a misure straordinaria, e ad aumento della forza armata;

Decreta :

ARTICOLO UNICO. — La legge 22 nov. 1839, relativa alle associazioni, riunione o società d'individui armati è abrogata.

Une fois de plus nous constatons que le Tessin ne put s'habituer à un régime muselant la liberté d'association.

En 1840, à Soleure, les catholiques organisèrent un réseau de comités à l'effet de créer un mouvement d'opinion tendant à obtenir la garantie des propriétés des corporations religieuses, le retour au système des tribunaux ecclésiastiques, un droit de surveillance de l'Eglise sur l'Ecole. Et, dans une assemblée à Marienstein, des moines provoquèrent la création d'un *Comité de la foi*. Malgré cette agitation le parti clérical échoua et le régime libéral fût maintenu à Soleure.¹

Dans le canton d'Argovie, le gouvernement libéral « avait coupé dans les chairs du parti catholique » en restreignant la liberté des couvents. Après la réaction de septembre, les cléricaux se ressaisirent, et, dans une assemblée tenue à Bünzen, formèrent à l'instar du comité de la foi de Zurich et de Soleure un comité dit *Bünzenerkomitee*. Le gouvernement pria ce dernier de se dissoudre. Le Comité en appela à la Constitution et raison lui fût donnée.

Cela se passait en 1840 et 1841. La Constitution d'Argovie — du 6 mai 1831 — qu'invoqua le Comité de Bünzen, ne garantissait ni la liberté de réunion, ni celle d'association. Mais l'article 17 de cette même constitution disait : « Jedermann hat für sich und mit andern vereinigt das « Recht, Wünsche, Gesuche und Beschwerden an alle « öffentlichen Gewalten und Behörden zu bringen » ; et il paraît probable que pour cette raison le gouvernement ne

¹ van MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 335 et ss.

se crût pas autorisé à intervenir plus énergiquement contre les assemblées populaires et le Comité de Bünzen.

Constatons-le une fois de plus : Le droit qu'avaient les individus de s'unir, de quelque façon que ce soit, réunion ou association, était reconnu en fait à cette époque.¹

Genève appartenait au petit nombre d'Etats que n'avaient pas secoués les mouvements violents de 1830. Le peuple genevois jouissait d'une grande liberté, et, bien que la Constitution de 1814 n'en fit pas mention, « la liberté « d'association n'avait aucune limite ». ² Mais le Conseil d'Etat qui, en fait, avait tous les pouvoirs en mains, devint de plus en plus impopulaire. ³ La jeune génération aspirait à une refonte générale des institutions au moyen d'une Constituante. Le Conseil représentatif répondit par une fin de non recevoir. Il se forma aussitôt (en 1841) un club qui se donna pour tâche de faire aboutir la réforme en question : *L'association du 3 mars*. Neuf mois durant elle déploya son activité sous forme de polémiques de presse, mais sans succès. ⁴ Une grande assemblée populaire demanda la revision totale de la Constitution. Le gouvernement ne concéda que des changements partiels; l'association du 3 mars agita les esprits et le 22 novembre une émeute provoquée par la dite société cerna l'Hôtel-de-ville, où le Conseil représentatif devait s'assembler et discuter des projets de réforme. La milice dispersée par la foule, le Conseil élut la Constituante que réclamait le peuple.

Dans le demi-canton de *Bâle-Ville*, deux associations se trouvèrent en présence : l'une qui rassemblait les jeunes forces de la nouvelle génération, l'autre, la « loyale société « de citoyens », qui constituait l'appui et le rempart du gouvernement conservateur. La première triompha et obtint la revision de la Constitution.

¹ Je renvoie aux remarques faites à page 44.

² SNELL, op. cit. T. II, p. 789 et 793 en note.

³ Eod. Loc. T. II, p. 790 et ss. en note.

⁴ van MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 427 et ss.

Les questions politiques n'étaient pas seules à préoccuper la population suisse. Les problèmes sociaux firent leur apparition. Instruite à l'école de Strauss et de Feuerbach, la Jeune-Allemagne proclamait que l'homme est notre seul dieu. Tout doit se faire pour le peuple et par le peuple. Jusqu'alors, les ouvriers se réunissaient dans des auberges, se contentant d'une société de chant ou de lecture pour s'instruire et s'éclairer mutuellement. Ainsi, la Société des jeunes industriels allemands à Genève. Peu à peu, sous l'influence des idées égalitaires et révolutionnaires, la classe entière des ouvriers se constitua en sociétés pour conquérir plus rapidement son indépendance. Des associations de communistes combattaient la propriété. Mais les sociétés d'ouvriers allemands, qui déguisaient des sociétés secrètes, semèrent la discorde par les théories communistes et religieuses athéistes qu'elles professaient.

Dans la mêlée générale, le *canton de Vaud* dût prendre parti.¹ Il sympathisa avec les libéraux du Valais écrasés par les catholiques et réclama dans des assemblées populaires l'expulsion des jésuites que Lucerne appelait. Vaud luttait aussi pour la liberté de conscience. Le gouvernement, en outre, était impopulaire. On l'accusait d'être libéral en théorie, mais conservateur dans la pratique et de laisser fleurir le népotisme.² Ces mouvements d'opposition venaient du fond des basses classes; ils bouleversèrent l'ordre public, menaçèrent et débordèrent le gouvernement impuissant à maintenir le calme; les magistrats incapables furent balayés par le flot populaire³ (15 fév. 1845). Mais bien que la nouvelle Constitution du 10 août 1845 marque sur celle de 1830 un progrès dans le sens démocratique, elle ne rétablit pas l'ordre, et le gouvernement se crut obligé d'entraver l'activité des sociétés populaires.

¹ P. MAILLEFER, *Histoire du canton de Vaud dès les origines*, p. 475.

² Eod. loc., p. 475 à 477.

³ Eod. loc., p. 477.

Arrêté du 18 septembre 1845 sur les sociétés d'ouvriers allemands.

... Considérant que, si les sociétés d'ouvriers allemands qui existent dans le canton ne sont pas par elles-mêmes aussi dangereuses qu'elles ont été représentées et que si les doctrines qui y sont professées touchant la religion, la morale, l'ordre social et la politique se trouvent dans un grand nombre d'écrits divers répandus depuis plusieurs années dans le canton, comme dans d'autres pays, ces sociétés sont cependant une cause d'inquiétude et de mécontentement grave dans la population vaudoise; que tout porte à croire qu'elles couvrent des menées de l'étranger, dont le but et les moyens paraissent hostiles à nos institutions et sont, dans tous les cas, de nature à compromettre le canton et à lui créer des embarras;

Considérant que ces sociétés correspondent entre elles et qu'elles sont affiliées à des sociétés hors du canton;

Considérant, entre autres, que les doctrines professées dans les sociétés ou sections de la Jeune-Allemagne (société dite de la Cité à Lausanne, et celles qui lui sont affiliées), sont directement hostiles à la religion, à la morale, ainsi qu'à l'ordre social et politique en général, et que les membres de ces sociétés sont ou les instigateurs ou les instruments de menées politiques occultes que l'on ne peut tolérer dans le canton;

Considérant que si la société dite de Saint-Pierre, à Lausanne, et celles qui s'y rattachent et qui paraissent professer le communisme, ne semblent pas couvrir des menées politiques secrètes et qu'elles paraissent se borner à des discussions purement théoriques, les tendances de ces sociétés sont repoussées par la population vaudoise, qu'elles deviennent aussi une cause de troubles, et qu'elles sont aussi hostiles à la religion et à l'ordre social;

Considérant que les individus qui composent ou dirigent ces sociétés sont étrangers à la Suisse;

Considérant, en particulier, que Hermann Dölke est un des principaux et des plus dangereux agents de menées de l'étranger dans notre pays...

Considérant que Becker et Kullmann exercent une action principale dans les sociétés qui passent pour communistes, que leurs écrits ont causé du scandale et de l'inquiétude dans le pays, et que la continuation de leur présence dans le canton aurait des inconvénients,

arrête :

1. ...

2. Toutes les sociétés d'ouvriers allemands ou étrangers à la Suisse, existant dans le canton, soit qu'elles soient affiliées à la Jeune-Allemagne, soit qu'elles professent ou passent pour professer des doctrines communistes, sont dissoutes, et les membres qui en faisaient partie sont placés sous la surveillance de la police.

(Recueil des lois et décrets du canton de Vaud, année 1845, p. 515).

Si la Société d'ouvriers allemands, qui « avait dévoyé « une partie de l'opinion publique et semé des ferments de « haine sociale »¹ et qui agissait de connivence avec la Jeune-Suisse et la Jeune-Allemagne, ne sollicitait pas la sympathie du gouvernement, elle ne méritait cependant pas le sort que lui fit la loi précitée, j'entends dire que les considérants de cet arrêté ne suffisent pas à justifier son dispositif. Mais n'étant lié à l'observation d'aucune norme restreignant son droit d'intervention contre les associations, le gouvernement s'autorisait à dissoudre celles qui lui faisaient opposition.

A *Neuchâtel*, nous découvrons une quantité de clubs révolutionnaires recevant l'impulsion de Lausanne.²

Le mouvement communiste sévissait aussi à *Zurich*. Les ouvriers se liguèrent déjà en associations, desquelles devaient sortir plus tard les syndicats. Des troubles se produisirent, et le règlement de police du 16 décembre 1844 tâcha d'enrayer ce mouvement ouvrier.³

Polizeigesetz für Handwerksgesellen, 16 déc. 1844.

§ 20. Untersagt sind alle Verbindungen von Gesellen, welche in der Absicht versucht oder vollzogen werden, Zugeständnisse irgend einer Art zu erzwingen, den Behörden zu trotzen, die Meister in ihren Rechten zu beeinträchtigen oder ihnen Schaden zuzufügen oder überhaupt unsittliche oder ordnungswidrige Zwecke zu erreichen. Dagegen sind andere Verbindungen von Gesellen, namentlich zu Unterrichts- oder blossen Vergnügungszwecken gestattet. Jedoch sollen die Statuten solcher Verbindungen dem Statthalteramte zur Einsicht mitgeteilt werden, vorbehalten die Bestimmungen § 27 (relatif aux sociétés de secours entre ouvriers).

§ 21. Der Statthalter des Bezirks ist ermächtigt, da, wo unerlaubte Verbindungen oder Verabredungen von Gesellen stattfinden,

¹ VAN MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 392.

² FEDDERSEN, op. cit. p. 462. LERESCHE, op. cit. p. 66 et ss. VAN MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 411.

³ Dans une loi du 9 mai 1832, le canton de Zurich avait déjà décrété punissable pénalement et interdit toute entente « Verabredung » entre ouvriers dans le but de maintenir ou d'élever le prix des marchandises.

die Anstifter oder Teilnehmer an solchen oder solche Gesellen, welche ihren Verhältnissen unangemessene Schulden machen oder wiederholt durch unsittliches Betragen Anstoss erregen . . ., wenn sie kantonsfremd sind, aus einzelnen Gemeinden oder nötigenfalls aus dem Bezirke, innerhalb welcher sie nicht verbürgert sind, wegzuweisen.

(*Offizielle Sammlung der Gesetze, Beschlüsse und Verordnungen des eidgenössischen Standes Zürich*, T. VII, p. 158 et ss.).

Deux ans plus tard, un instituteur Treichler, dans un cours sur la réforme sociale et dans les assemblées, prit la défense des idées sociales et souleva la classe ouvrière. Son cours fût suspendu et la loi du 26 mars fût décrétée.

Gesetz gegen kommunistische Umtriebe.

§ 1. Es ist untersagt, den Diebstahl oder andere demselben verwandte Verbrechen öffentlich zu rechtfertigen, oder wegen der Ungleichheit des Besitzes eine Klasse von Bürgern gegen eine andere zum Hasse aufzureizen oder durch Angriffe auf die Unverletzlichkeit des Eigentums die bestehende rechtliche Ordnung böswillig zu gefährden.

§ 7. Verbindungen oder Vereine, welche zum Zwecke haben, die in § 1 erwähnten Handlungen zu befördern oder zu begünstigen, sind durch die Polizeibehörden aufzulösen und Fremde, welche irgendwie daran Teil genommen, sofort aus dem Kanton zu verweisen. (*Off. Sammlg.*, T. VII, p. 250).

Mais, pas plus que le Tessin, le canton de Zurich ne sut s'adapter à un régime qui supprimait la liberté d'association, liberté qu'il voulait entière et dans tous les domaines. L'abolition des « sog. Maulkrattengesetze oder « Koalitions-gesetz » fût une des causes de la revision de la Constitution zuricoise en 1867.¹

La question des jésuites occupa toute la politique intérieure de la Suisse pendant les années 1844 à 1848. Le conflit était sérieux entre les cantons libéraux et protestants, d'une part, et les cantons catholiques, d'autre part, où les jésuites s'opposaient avec acharnement au mouvement démocratique et libéral.

¹ Voir STRAËULI, *Verfassung des eidgenössischen Standes Zürich*, p. 39. Cf. aussi le *Protokoll des Verfassungsrats des eidg. Standes*, 1868 à 1869, p. 5 et 24.

Dans le *Valais*, la Jeune-Suisse, nettement hostile aux jésuites, combattait toutes prétentions aristocratiques et hiérarchiques. Malgré sa défaite de 1840, le parti clérical ne se tint pas pour battu. L'évêque fit ordonner aux prêtres d'exclure de toutes bonnes œuvres les membres de cette société d'athées, et aux curés de leur refuser les sacrements.¹ Pour contrebalancer l'influence de la Jeune-Suisse, les jésuites créèrent la *Vieille-Suisse*, organisée selon les lois de la hiérarchie militaire et destinée par ses statuts à défendre la religion catholique, l'ordre et la liberté.² Les catholiques, ayant obtenu la majorité aux élections, la lutte devint haineuse. Le gouvernement impuissant ne put empêcher l'effusion de sang; les Jeunes-Suisses furent défaits le 21 mai 1844 sur le pont du Trient; la lutte fut sanglante.

Une fois vainqueurs, les catholiques organisèrent leur triomphe, usant et abusant de l'influence que leur avait acquise la contre-révolution; les réactionnaires triomphaient dans toute la Suisse. La société de la Jeune-Suisse fut dissoute.

Décret du 24 mai 1844 supprimant la société de la Jeune-Suisse.

Le Grand Conseil du canton du Valais, sur la proposition du Conseil d'Etat,

considérant que les maux dont le canton est devenu le théâtre, sont dus principalement à l'existence de la société armée de la Jeune-Suisse,

décète :

ARTICLE PREMIER. La société de la Jeune-Suisse est dissoute.

ART. 2. Il sera établi immédiatement dans toutes les communes, où il existe des membres de cette société, une commission chargée de recevoir de chaque membre la renonciation à la dite société, la déclaration du grade qu'il occupait et les armes dont il se trouverait muni.

ART. 3. Les membres qui se refuseraient à obtempérer à ces injonctions seront considérés comme rebelles à l'Etat et dénoncés pour être punis conformément aux lois.

Non content de supprimer les associations qui lui étaient hostiles, le gouvernement élabora coup sur coup

¹ van MUYDEN, *Histoire de la Nation suisse*, T. III, p. 373.

² NUMA DROZ, op. cit. p. 215.

trois lois générales restrictives de la liberté d'association. Par la loi du 5 juin 1844, il exigea pour les associations politiques une autorisation préalable délivrée par le Grand Conseil. C'était rendre quasi-impossible la formation d'associations à but politique.

Loi du 5 juin 1844 sur les associations politiques.

Le Grand Conseil du canton du Valais, sur la proposition du Conseil d'Etat;

considérant que l'ordre et la sécurité publiques exigent que les associations politiques soient régularisées,

ordonne :

ARTICLE PREMIER. Toute association politique non autorisée par le Grand Conseil est interdite.

ART. 2. Les contrevenants à la présente loi seront punis d'une amende de 50 à 500 francs, et de la privation de leurs droits politiques, de deux ans au minimum et de dix ans au maximum.¹

Les deux autres lois concernent plus spécialement les assemblées; celles-ci sont à la merci du parti au pouvoir qui désormais reçoit l'autorisation de dissoudre toute assemblée opposée à sa politique.

Loi du 25 mai 1846 sur les assemblées illicites, les discours et les ouvrages sédicieux et scandaleux.

Le Grand Conseil de la République du Valais, sur la proposition du Conseil d'Etat,

considérant que, bien que les dispositions de la loi du 1^{er} décembre 1803 contre les assemblées illicites soient empreintes d'un esprit d'ordre et de sagesse, néanmoins les circonstances du temps exigent qu'il y soit apporté des modifications,

considérant que la loi doit son appui à la religion de l'Etat, et qu'elle doit pourvoir au maintien des bonnes mœurs et de l'ordre public,

ordonne :

...

ART. 3. Toute assemblée qui aurait un but contraire à la religion, aux bonnes mœurs ou aux lois, ainsi que toute affiliation à des sociétés étrangères, politiques ou secrètes, sont interdites.

Les contrevenants à la présente disposition de cet article seront

¹ *Recueil des lois, décrets et arrêtés du canton du Valais dès 1839 à 1844*, T. VI, Sion 1839.

punis comme suit : Les chefs ou auteurs seront condamnés à une amende de 50 à 200 francs et à un emprisonnement d'un mois à deux ans, ou à l'une des deux peines; les autres seront condamnés à une amende de 20 à 80 francs . . .¹

Arrêté du 21 août 1844 prohibant les réunions d'individus tant valaisans qu'étrangers sous un signe quelconque de ralliement, comme drapeau, etc., non approuvé par les lois.

Le Conseil d'Etat du canton du Valais, considérant que ces sortes de réunions causent de l'agitation et prolonge l'état d'inquiétude dans le canton, qu'il est alors urgent pour la tranquillité des citoyens d'y obvier; vu le n° 3 de l'article 35² de la Constitution,

arrête :

ARTICLE PREMIER. Aucune réunion, soit de Valaisans, soit d'étrangers, sous un signe quelconque de ralliement, comme drapeau, etc., qui ne serait pas autorisée par les lois, ne pourra avoir lieu à l'avenir.

ART. 2. Les hommes qui feraient partie d'une pareille réunion sont sommés par les autorités civiles ou la gendarmerie, à déposer et remettre leur signe de ralliement et à se dissoudre.³

Consacrant le rétablissement intégral du régime policier, qui est celui du bon plaisir du prince, ces différentes lois justifiaient par avance toutes les mesures du gouvernement; elles les revêtaient du masque de la légalité; elles privaient l'opposition de tous moyens d'expression.

Ces événements du Valais attisèrent dans toute la Suisse le brasier des passions politiques. Il était bien difficile aux esprits modérés de rester calmes devant de telles atrocités; on était Jeune-Suisse ou Vieille-Suisse.

Au plus fort de la lutte entre libéraux et cléricaux, le canton de Lucerne appela les jésuites. Les cantons protestants s'émurent, et des corps-francs marchèrent sur Lucerne; ils furent aussitôt dispersés. Un nombre considé-

¹ *Recueil des lois, décrets et arrêtés de la République et canton du Valais, dès 1844 à 1847, T. VII, Sion 1847.*

² L'article 35 est ainsi conçu : « Le Conseil d'Etat a les attributions suivantes : 3. Il pourvoit à toutes les parties de l'administration et au maintien de l'ordre public. »

³ *Recueil des lois et arrêtés du canton du Valais, dès 1839 à 1844, T. VI, Sion 1839.*

rable d'assemblées populaires réclamèrent l'expulsion des jésuites, et les libéraux préparèrent ouvertement de nouveaux corps-francs.

La Diète, après une longue discussion, et sur la demande du Grand Conseil bernois, des catholiques et d'une partie des libéraux, proposa qu'il fût fait application de l'article VIII du Pacte fédéral de 1815, article qui prévoit l'intervention fédérale pour maintenir la paix à l'extérieur et à l'intérieur. Ainsi fut décrétée la loi du 20 mars 1845, interdisant la formation de corps-francs et de toutes sociétés armées, quelles qu'elles soient, et chargeant les cantons¹ de prendre les mesures législatives nécessaires à son application.

Arrêté de la Diète du 20 mars 1845.

La Diète fédérale, après avoir examiné le rapport et les propositions de la Commission nommée le 5 mars 1845,

décète :

ARTICLE PREMIER. La formation de corps-francs armés, ainsi que toute levée de ces corps, sans le consentement ou la coopération des gouvernements cantonaux, sont inadmissibles d'après le sens et le but du Pacte fédéral.

ART. 2. Les Etats confédérés sont, en conséquence, invités à prendre les mesures propres à empêcher la formation de ces corps, ainsi que toute violation de territoire par des corps-francs ou des volontaires armés.

ART. 3. Le Directoire est chargé de porter le présent décret à la connaissance de tous les Etats confédérés.

Arrêté de la Diète du 10 avril 1845.

Le Directoire est chargé de veiller et, le cas échéant, d'intervenir pour que l'arrêté de la Diète du 20 mars 1845 relatif aux corps-francs soit ponctuellement exécuté dans tous les cantons. Il fera à ce sujet son rapport à la prochaine Diète ordinaire.²

¹ Les cantons d'Argovie, de Genève, Lucerne, Nenchâtel, Saint-Gall, Schwyz, Fribourg, Bâle-Ville et Bâle-Campagne, Zurich, Valais, se conformèrent aux instructions données par la loi du 20 mars 1845.

² *Recueil officiel des pièces concernant le droit public suisse, des décrets et arrêtés de la Diète et des concordats en vigueur*, T. III, p. 432, Berne 1841.

Cette loi fut sans effet. Le 16 février 1845, les comités qui venaient de se former pour l'expulsion des jésuites dans les cantons de Berne, de Zurich, de Soleure, de Bâle-Campagne et d'Argovie s'assemblèrent à Zofingue et décidèrent un nouveau « Freischaarenzug ». ¹ Et tandis que la Diète délibérait encore, des corps-francs se massaient en Argovie sur la frontière lucernoise et pénétraient, à la fin de mars, sans discipline et démoralisés, sur territoire lucernois; on releva 104 morts. L'amnistie fut décrétée à la Diète du 5 avril 1845. Mais les cantons catholiques, pour se défendre contre les corps-francs, avaient formé l'alliance du Sonderbund.

A la même époque, des événements qui nous intéressent particulièrement agitaient le *canton de Fribourg*. Le vent réactionnaire qui souffla sur la Suisse après la Révolution de Zurich renversa le parti libéral et laissa le pouvoir aux jésuites. Fribourg devint une province de ces derniers qui en firent une véritable théocratie ². Lorsque survint la question du Sonderbund, la conclusion de l'alliance séparée suscita une vive effervescence au Grand Conseil, dont une faible majorité seulement l'appuya. Une opposition libérale très forte se dessina. Mais toutes les protestations furent vaines; le gouvernement ne broncha pas et fit lever les troupes. Le 20 décembre 1846, à Montet, une assemblée populaire se prononça contre le Sonderbund. C'est alors que le gouvernement aggrava encore l'agitation en prononçant l'interdiction de toutes les assemblées populaires.

Arrêté du 28 décembre 1846 concernant les assemblées populaires.

Le Conseil d'Etat du canton de Fribourg,
informé des manifestations répréhensibles qui ont eu lieu dans
les assemblées populaires qui se sont déjà formées sur deux points
du canton et des désordres qui ont éclatés dans l'une d'entre elles;
considérant que les convocations d'une partie quelconque du

¹ DAENDLIKER, T. III, p. 669 et ss.

² FEDDERSEN, p. 455 et ss.

public en assemblée délibérante, par des hommes qui n'ont reçu, à cet effet, aucune mission, est un acte qui, jusqu'à ces derniers temps, n'a pas d'exemple dans le canton et qui tend à troubler l'ordre public;

considérant que l'exercice du droit de pétition ne peut pas justifier des actes de cette nature, puisqu'il n'est mis aucun obstacle à ce que les corps normaux, reconnus par la loi, tels que les communes ou les paroisses, pas plus que les citoyens, n'usent de ce droit dans des pétitions collectives ou particulières;

considérant que les exemples des assemblées populaires chez nos voisins ont suffisamment démontré qu'elles étaient le prélude de séditions et d'émeutes;

voulant remplir le devoir, que lui imposent ses attributions constitutionnelles, de maintenir l'ordre public et la paix du pays,

arrête :

1. Les assemblées populaires sont interdites dans le canton.
2. Les auteurs et moteurs de ces réunions seront envisagés comme ayant provoqué la sédition et troublé l'ordre public, comme tels appréhendés et punis d'après la rigueur des lois.

Dans un décret du 9 janvier 1847, le Grand Conseil approuva les mesures prises par le Conseil d'Etat; à l'arrêté du 28 décembre 1847 il ajouta une nouvelle disposition :

Seront également envisagés comme ayant contrevenu à la présente loi ceux qui se réuniront ou prendraient part hors du territoire du canton à des assemblées de ce genre, dont l'objet compromettrait les intérêts du canton de Fribourg ou de la Confédération.

(Bulletin officiel des lois, décrets et arrêtés du gouvernement du canton de Fribourg, années 1846 et 1847, Vol. XXI, Fribourg 1848.)

Le canton de Fribourg témoignait ainsi d'une méconnaissance absolue du principe de la souveraineté populaire.

Ce geste arbitraire rappelle celui des jésuites du Valais à la même époque, de Quadri au Tessin, et celui, esquissé seulement, du gouvernement de Zurich en 1839.

Exaspérés et encouragés par l'exemple des barricades de Genève (7 oct. 1846), les libéraux marchèrent sur Fribourg, mais furent rapidement contenus par le gouvernement au début de janvier 1847. L'ordre fut rétabli en faveur des jésuites.

Le Conseil d'Etat du *canton de Vaud* était hésitant quant à l'attitude qu'il devait prendre en face de la question des jésuites. Il se retranchait derrière des considérations théoriques, mais l'opinion n'aime point les subtilités, si honorables que soient les scrupules; et elle s'efforça d'amener le gouvernement à se prononcer. Dans ce but, un vaste pétitionnement fut organisé; des assemblées populaires eurent lieu dans plusieurs villes; on n'y agitait pas uniquement la question des jésuites, mais bien tous les griefs que l'on formulait contre le gouvernement. L'*Association patriotique* dominait et surveillait le mouvement. Le Grand Conseil, en n'exigeant pas purement et simplement l'expulsion des jésuites, se rendit hostile au peuple prêt à la révolte.¹ Malgré l'établissement d'un nouveau gouvernement et l'élaboration d'une nouvelle Constitution, l'*Association patriotique* continuait son action anti-jésuitique et préparait en silence la formation de corps de volontaires. Il n'en fallut pas moins pour motiver l'intervention du gouvernement qui, fort de l'arrêté du 20 mars 1845, dissout l'*Association patriotique* s'arrogeant des pouvoirs appartenant au seul Etat.

Arrêté du 21 juillet 1847.

Dissolution du Comité central de l'*Association patriotique*.

... Considérant que le Comité central de l'*Association patriotique* vient de publier un manifeste par lequel, voulant parer à toute éventualité, il invite les sections à procéder dès à présent à l'organisation de corps de volontaires, dans le sens de l'arrêté du Conseil d'Etat du 26 mars 1845,² et à dresser immédiatement les listes exactes de leurs membres, avec l'indication, en regard de chaque nom, de tous les citoyens valides qui ne font point partie des milices;

considérant que la disposition de la force armée, ainsi que son organisation, sont, d'après la Constitution et les lois, du ressort du

¹ MAILLEFER, p. 479.

² L'arrêté du 26 mars 1845 sur l'organisation des hommes de dépôt et des volontaires, disait : « Les hommes âgés de 17 ans au moins et inscrits sur les rôles de dépôts de recrues des huit arrondissements, seront immédiatement formés en compagnies de cent hommes . . . »

gouvernement chargé de veiller à la sûreté intérieure et extérieure du pays;

considérant qu'en invitant les sections de l'Association patriotique à organiser des corps de volontaires, le comité central de cette association a empiété sur les attributions légales et constitutionnelles du gouvernement;

considérant que dans les circonstances graves où se trouvent actuellement la patrie, il importe que le Conseil d'Etat ait constamment à sa disposition toutes les forces nationales qui ne doivent recevoir d'impulsion que des autorités constituées, seules juges de la question de savoir quand et comment il convient de les utiliser;

voulant éviter le renouvellement de tout acte qui pourrait tendre directement ou indirectement à ce que l'emploi et l'organisation de la force armée soient soustraits à l'action gouvernementale;

considérant toutefois qu'il résulte des renseignements obtenus sur cette affaire que l'Association patriotique n'a point été consultée et que, dès lors, elle ne peut être rendue responsable des actes de son comité central;

arrête :

1. Le comité central actuel de l'Association patriotique est et demeure dissous.

2. Sera déferé aux tribunaux pour être puni conformément aux dispositions du code pénal, tout citoyen qui, en dehors des autorités constituées, organiserait des corps de volontaires ou en ferait partie.

(Recueil des lois et décrets du canton de Vaud, 1847, p. 535.)

N'est-il pas intéressant de constater le respect que professe le gouvernement à l'endroit de la liberté d'association? L'attitude de l'autorité en face des sections de l'Association patriotique n'est-elle pas symptomatique?

La suite nous est connue; Dufour victorieux dissout le Sonderbund.

L'œuvre de la Régénération achevée, il restait à la consacrer dans une nouvelle Constitution fédérale.

SECTION II ; CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

La garantie des libertés individuelles et le principe de la démocratie étaient la base des institutions politiques de la majorité des cantons. Pour maintenir intactes ces conquêtes qui avaient coûté dans toute la Suisse tant de luttes

acharnées et déchainé tant de passions, il s'agissait d'instituer un pouvoir qui, dominant les souverainetés cantonales, se ferait le gardien jaloux de ces libertés individuelles, afin que celles-ci fussent déclarées inaliénables à chaque citoyen, quel que fut son canton d'origine. Le sentiment national cherchait, pour s'exprimer et prendre corps, une institution politique qui assurât l'union morale et juridique des cantons. En un mot, il fallait élaborer une nouvelle Constitution fédérale.

Qu'allait faire le constituant de 1848? Allait-il garantir formellement la liberté d'association? Consultons l'exposé historique auquel je viens de consacrer de nombreuses pages. La réponse à la question posée apparaîtra clairement.

Les témoins de la Régénération ne sont point d'accord. Les uns se refusent à reconnaître un droit que la loi ne consacrait pas.

Le colonel d'Effinger, en 1831, menaçait de sévir contre le peuple bernois « qui se rassemblait illégalement ».

Le général Guignier, nous l'avons vu, reprochait à Druey de considérer comme inconstitutionnelle une mesure interdisant les assemblées publiques.

Le président du Conseil d'Etat vaudois, lors des troubles de 1845 à 1848, écrivait, le 19 avril 1845, au préfet du district de Lausanne : « Aucune réunion religieuse, politique, littéraire, industrielle ou commerciale, etc. . . n'a droit à une protection spéciale ou à l'emploi de mesures préventives en sa faveur. »¹ Le 22 janvier 1848, le Conseil d'Etat décrétait : « Considérant que les réunions ont en général un caractère politique, étranger aux besoins religieux . . ., vu que les réunions ne sont ni garanties par la Constitution, ni autorisées par la loi . . . »²

D'autres, par contre, n'admettaient pas que l'on contestât un droit inhérent à la population suisse.

¹ *Recueil officiel des lois, décrets et arrêtés du canton de Vaud*, 1845, p. 269.

² *Eod. loc.*, année 1848.

Au cours de la délibération de la Diète du 9 août 1836, Steiger, de Saint-Gall, protesta contre les visées de la France prétendant supprimer le droit d'association.¹

Le Grand Conseil zuricois, nous l'avons vu, proclama la liberté d'association en dépit du silence de la Constitution. Nous avons entendu les discours de Druey, et nous avons assisté aux délibérations du Grand Conseil vaudois.

Un rapport de la police parisienne reprocha aux autorités suisses, en 1824, « la facilité que les adeptes de ces « sociétés (secrètes) rencontrent à se réunir ». ²

Lors des événements du « Steinhölzli », ³ le Conseil exécutif du canton de Berne répondit au gouvernement allemand qu'il n'interviendrait que contre les conjurations et associations secrètes, mais qu'il entendait ne restreindre en rien la liberté d'opinion. ⁴ Sur quoi les cours de Vienne, Munich, Berlin, Carlsruhe s'émurent et intimèrent à leurs ressortissants l'ordre de ne plus séjourner en Suisse, pays où les réunions et associations étaient tolérées. ⁵

Constatons aussi que la majorité des auteurs qui ont étudié l'histoire de la Régénération admettent, affirment quelques fois nettement, que la liberté d'association y fut réelle. Dierauer, ⁶ relatant les événements de Zurich, parle de « suppression du droit d'association ». « Les révolutions « cantonales, dit Dürsteler, avait apporté le libre droit « d'association. » ⁷ Feddersen enfin, dans son bel ouvrage sur la Régénération, paraît admettre que les associations jouissaient du droit de se constituer librement.

Les uns et les autres avaient raison. Les premiers,

¹ van MUYDEN, T. II, p. 407.

² *Eine Denkschrift der Pariser Polizei*, 1824, *Polit. Jahrb.* 1912, p. 51 en note.

³ Voir p. 37.

⁴ FEDDERSEN, p. 207 et ss. van MUYDEN, T. II, p. 334 et ss.

⁵ van MUYDEN, T. II, p. 355 et ss. FEDDERSEN, p. 208.

⁶ *Op. cit.*, T. V, p. 619.

⁷ J. DURSTELER, *Die Organisation der Exekutive der schweizerischen Eidgenossenschaft seit 1798, in geschichtlicher Darstellung*. Diss. Zürich, 1911, p. 225 et 226.

doctrinaires dans ce sens qu'ils ne comprenaient pas que les libertés individuelles ne sont point des concessions de la loi, mais qu'elles sont antérieures et supérieures au droit positif, s'attachaient à la loi, et la Constitution ne garantissait pas la liberté d'association : « Il est généralement admis, dit un membre de la Constituante neuchâteloise en 1848, . . . qu'en l'absence d'un article de Constitution les citoyens prennent le droit et en jouissent. Si le gouvernement trouve qu'ils vont trop loin, il y a un moyen de répression en l'absence d'une disposition positive. Il n'est donc nullement défendu aux Neuchâtelois de s'associer. Nous avons des cantons très avancés dans la Constitution desquels ne figure aucun article concernant le droit d'association et cependant ces cantons ont non seulement des associations industrielles, mais des associations politiques. »¹ Voilà qui est bien raisonné.

Les seconds constataient les faits, observaient et pénétraient la vie publique suisse et proclamaient sans hésiter le droit de libre association. Et l'on pourrait appliquer à la Suisse toute entière la formule par laquelle Leresche² résume la situation dans le canton de Vaud pendant l'époque de la Régénération : « Le droit d'association était largement consacré quoique non consacré constitutionnellement. »

Si la liberté de la presse, de conscience, le droit de pétition, l'égalité devant la loi, la souveraineté du peuple, etc., furent un signe de ralliement pour les libéraux de tous les cantons, la liberté d'association ne fût pas l'objet de revendications spéciales (j'en excepte les débats des Grands Conseils zuricois et vaudois). On ne combattit pas pour elle; et pourtant cette liberté était indispensable. Ne peut-on pas en conclure que la liberté d'association et de réunion était admise en fait, qu'elle existait, une fois proclamée la liberté individuelle et personnelle?

¹ *Bulletin officiel des délibérations de l'Assemblée constituante de la République et canton de Neuchâtel, séance du 18 avril 1848.*

² *Op. cit., p. 66.*

N'ai-je pas fait remarquer déjà qu'en assurant à un groupement, à une réunion de citoyens le droit d'adresser des requêtes aux autorités, les Constitutions cantonales avaient de ce fait, implicitement sinon expressément, garanti la liberté d'association et de réunion? Et n'est-ce pas que l'action collective des citoyens sur les autorités est une manifestation essentielle à la souveraineté du peuple suisse?

Si l'on porte un jugement d'ensemble sur l'attitude des différents cantons vis-à-vis des associations et assemblées et sur les lois qu'ils édictèrent, l'on ne saurait contester que celles-ci attestent l'effroi et le désarroi où se débattaient les gouvernements rebelles à tout libéralisme, plutôt qu'elles ne sont de véritables et valables interdictions à la liberté évidente d'association et de réunion. En effet, les mesures que prirent les cantons restreignaient ou supprimaient la liberté de certaines associations déterminées qui, par leur hostilité ouverte contre le gouvernement, empêchaient celui-ci d'agir à sa guise. Mais, à l'exception des cantons du Valais et de Fribourg, qui, en des temps très troublés, au plus fort de la lutte entre conservateurs et libéraux, interdirent les associations et les assemblées populaires, les gouvernements cantonaux n'élaborèrent pas de lois restrictives en général de la liberté d'association et de réunion. Seuls, le Tessin et le Valais, en 1844, eurent recours à des mesures préventives; mais, très rigoureuses au début, celles-ci s'adoucirent et peu à peu tombèrent dans l'oubli¹: Le peuple n'a pu s'adapter à un système de loi entravant le libre exercice d'un droit dont la pratique lui est conlumièrè.

Les faits nous autorisent donc à constater que les cantons, d'une manière générale, ne songèrent point à soumettre les associations à un régime de rigueur spécial. Les restrictions qu'ils apportèrent à leur liberté, ils les imposèrent aussi aux autres libertés individuelles. Ils adoptèrent le système de la répression, n'osant pas faire un usage régu-

¹ BERTONI e OLIVETTI, op. cit., p. 275.

lier de celui de la prévention. En effet, ce n'est qu'à toute extrémité que les gouvernements sévirent contre les assemblées ou associations : on eût dit qu'ils craignissent de porter atteinte à un droit incontesté de l'individu ; malgré toutes les violations dont ils se rendirent coupables, les cantons respectaient ce droit.

Ne nous est-il pas permis d'en conclure que le seul usage abusif de ce droit devait être réprimé ? Et n'est-il pas vrai enfin que tout le système des mesures préventives devait être aboli parce qu'insupportable à nos populations, et inconciliable avec le long usage qu'elles ont fait de la démocratie ? Si les associations et assemblées recoururent parfois à la violence, n'est-il pas juste de faire remarquer à leur décharge qu'elles ne possédaient pas d'autres moyens légaux pour faire prévaloir leurs idées ? La Régénération atteste la prédisposition du peuple suisse à l'association ; mais, époque de crise, de troubles continuels, elle ne saurait servir en toutes circonstances de norme à l'appréciation des associations et assemblées qui se forment en temps ordinaires.

Cette liberté innée en l'individu est restée plus encore inaliénable par les citoyens suisses. De 1820 à 1848, un mouvement associationniste général domine la Suisse dont la vie publique toute entière se concentra dans les assemblées populaires. Il en fût le principe de vie. Ce sont ces unions d'individus qui créèrent et personnifièrent les événements politiques de la Suisse pendant la première moitié du XIX^{me} siècle. En elles et par elles les nouvelles idées s'exprimèrent et acquirent toute leur action ; c'est en elles et par elles aussi que la réaction s'affirma. Elles encore permirent aux Suisses romands et Suisses allemands d'entrer en contact et de se connaître. Ce sont les assemblées et associations qui firent l'éducation républicaine du peuple en apprenant à ce dernier à se gouverner et aux foules à se maintenir dans l'ordre.¹ C'est à l'initiative déployée par ces groupements que la Suisse est redevable

¹ Cf. van MUYDEN, T. II, p. 556.

de bien des progrès accomplis durant la période de la Régénération. Enfin, c'est à la liberté de réunion et d'association que nous devons les principes à la base de nos institutions politiques et la belle ordonnance de notre droit public fédéral. Le meilleur témoignage de reconnaissance que nous pouvions lui donner, le plus haut hommage que nous devions lui rendre, c'était de la consacrer dans notre Constitution.

La Constitution lucernoise du 13 février 1848 avait consacré la liberté d'association en son article 9 : « Die
« Verfassung garantiert die Befugnis des Bürgers, unter sich
« Vereine zu bilden, welche weder in ihrem Zweck, noch
« in den dafür bestimmten Mitteln, rechtswidrig oder
« Staatsgefährlich sind ». Et celle de Berne du 13 juillet 1846 disait en son article 78 : « Les associations et assem-
« blées publiques qui, dans leur but et dans leurs moyens,
« n'ont rien d'illégal, ne peuvent être ni restreintes ni inter-
« dites ». Enfin la Constitution neuchâteloise se prononçait en avril 1848 « à une immense majorité » pour la garantie d'association et de réunion. « Il faut absolument, disait
« M. Steck, que les droits du peuple soient bien établis,
« bien consacrés ; ne pas vouloir reconnaître le droit d'as-
« sociation, c'est contester le principe en vertu duquel
« nous existons. Les associations en général, dit M. Petta-
« vel, sont la sauvegarde des libertés républicaines ; il faut
« qu'il en existe et qu'elles aient les yeux ouverts sur les
« actes du pouvoir. C'est ce droit qui produit les plus
« grandes choses ! s'exclame M. Girard. Que diraient nos
« confédérés si nous, Neuchâtelois, n'avions pas le droit
« de former une section de l'Association populaire suisse ?
« On sera bientôt appelé à discuter le nouveau Pacte fédé-
« ral, et il serait par trop inconséquent qu'on restreignit le
« droit de se concerter et de s'entendre sur d'aussi grands
« intérêts ». ¹

Il ne suffisait plus que cette liberté fût reconnue en

¹ Bulletin officiel des délibérations de l'Assemblée constituante de la République et canton de Neuchâtel, séance du 18 avril 1848.

fait; c'était au droit de la consacrer, au droit de protéger les individus contre les décisions arbitraires des gouvernements. *L'Histoire exigeait que la liberté d'union — éphémère ou durable, sous forme de réunion ou d'association — fût assurée aux individus.*

Le devoir du constituant de 1848 était de garantir la liberté de réunion et d'association; mais c'eût été folie de sa part de la proclamer entière et absolue; de 1830 à 1848, tous les partis, libéraux et conservateurs, avaient pu se rendre compte du danger qu'offrait une union d'individus dont l'action collective peut être décisive. Les événements de la Régénération avaient enseigné avec trop de clarté que cette liberté, plus que toute autre, appelait des *restrictions*; et j'ai dit que le nouveau régime devait être celui du droit, exclusif de toutes mesures préventives.

SECTION III : LES CONSTITUTIONS FÉDÉRALES DE 1848 A 1874

§ 1 : La Constitution du 12 septembre 1848.

Alors que la garantie constitutionnelle de la liberté de conscience, de presse, le droit de pétition, le droit de libre établissement donnèrent lieu à de longs débats dans les Commissions et Conseils chargés de la revision du Pacte de 1815, la liberté d'association, elle, fût l'objet de deux seules et brèves discussions.

Le 16 août 1847, la Diète chargea une Commission, composée de députés de tous les cantons, de procéder à la revision du Pacte fédéral.¹ Le projet qu'elle élaborait fût ensuite adressé aux cantons afin qu'ils donnassent leurs instructions aux députés qui prendraient part à la délibération prochaine de la Diète.²

Le rapport de la Commission nommée par le Grand Conseil de Zurich contient ce passage : « Ferner stellt die Kommission den Antrag, dass nebst der Pressfreiheit

¹ F. FLEINER, *Die Gründung des Bundesstaates*, p. 13.

² Eod. loc., p. 15.

« auch das Vereinsrecht garantiert werde. Dieses Recht, so
« heimisch in der Schweiz, sollte nicht mit Stillschweigen
« übergangen werden, zumal in einer Zeit, in welcher
« dasselbe in so manchen Staaten angestrebt und auch wirk-
« lich zur Anerkennung gebracht wird. »¹ Les arguments
que donne le rédacteur de ce rapport, D^r Escher, en faveur
de la consécration constitutionnelle concordent avec les
réflexions que j'ai faites plus haut et les confirment.

Le 15 mai 1848 commencèrent les délibérations de la
Diète.² Au milieu de la discussion de l'article 43 garantis-
sant la liberté de la presse, la députation de Zurich —
c'est peut-être à ce canton que nous sommes redevables de
l'article 46 de la Constitution de 1848 — proposa l'amendement
suivant : « Die Pressfreiheit wird gewährleistet;
« ebenso das Vereinsrecht. Gegen den Missbrauch trifft die
« Kantonal Gesetzgebung die erforderlichen Strafbestim-
« mungen, welche der Genehmigung der Bundesbehörden
« unterliegen. »³

Les débats amorcés, Lucerne proposa : « Das Recht
« der Bürger unter sich Vereine zu bilden, welche weder
« in ihrem Zwecke, noch in den dafür bestimmten Mitteln
« rechtswidrig oder staatsgefährlich sind, ist ebenfalls
« garantiert. » Voici comment les représentants de Lucerne
motivèrent leurs propositions : « So schön die Idee des
« Vereinsrechtes sei, so dürfe nicht übersehen werden,
« welch unverantwortlichen Missbrauch seit Jahren damit
« in der Schweiz getrieben worden . . . »⁴ Es bedürfe auch

¹ *Bericht und Antrag der zur Prüfung der Bundesrevision bestellten Kommission an den Grossen Rat, Zurich, 8 mai 1848.*

² F. FLEINER, loc. cit., p. 16.

³ *Tagsatzungsabschiede, 1847, IV, p. 92.*

⁴ Illustrant les abus auxquels a donné lieu la liberté d'association, le délégué zurichois continue ainsi : « So habe z. B. im Kanton Freiburg der sog. Katholikenverein von den untern Klassen der Gesellschaft Geldbeiträge gesammelt, unter dem Vorwand, dass dieselben zur Bildung der Chinesen verwendet werden sollen, während als gewiss angenommen werden dürfe, dass jene Summe hauptsächlich dazu verwendet worden seien, auf die Wahlen einzuwirken um diese auf Werkzeuge des Ultramontanismus hinzulenken ».

« dieses Recht, wenn es nicht zum Nachteil des Staates
« und zum Schaden des Einzelnen ausschlagen soll, eine
« bestimmte Regelung durch das Gesetz ». ¹ Donc Lucerne
voudrait que la liberté d'association fit l'objet d'une dispo-
sition spéciale.

Au vote, les délégués des cantons de Berne, Zurich,
Lucerne, Argovie, Thurgovie, Vaud, Genève, Bâle-Campa-
gne, Appenzell-Rhodes-Extérieures se prononcèrent pour
le principe de la garantie de la liberté d'association. Neu-
châtel s'abstint. Puis Zurich et Thurgovie approuvèrent la
formule proposée par Zurich; tandis que Berne, Zurich,
Lucerne, Argovie, Thurgovie, Vaud, Neuchâtel, Genève et
Bâle-Campagne préférèrent celle de Lucerne.

Une autre proposition fut faite de passer sous silence
la liberté d'association. Elle réunit les voix de Fribourg,
Soleure, Saint-Gall, Valais, Bâle-Ville; Schwyz s'abstint.

Enfin, la majorité des cantons (Berne, Zurich, Lucerne,
Glaris, Schaffhouse, Saint-Gall, Grisons, Argovie, Thurgov-
vie, Vand, Neuchâtel, Genève, Bâle-Campagne, Appenzell-
Bh.-Ext.) approuvèrent la députation argovienne qui enga-
gea les rédacteurs à présenter dans une formule plus
précise un article constitutionnel consacrant la liberté
d'association. ²

Lors des nouvelles délibérations qui eurent lieu du 24
au 27 mai 1848, la proposition que fit Schwyz de biffer
l'article relatif à la liberté d'association ne réunit que trois
voix : celles d'Uri, de Schwyz et d'Unterwald.

Et dix-neuf Etats, à l'exception des trois sus-mention-
nés, acceptèrent, sans nouvelle discussion, l'article 46, qui
consacrait le droit de libre association.

Ce sont là tous les renseignements que nous ont laissés
les rapports des Commissions et le protocole des délibéra-
tions concernant l'origine de l'article 46 de la Constitution
de 1848, article qui reproduit textuellement — soit dit en

¹ *Tagsatzungsabschiede*, 1847, IV, p. 93.

² *Eod. loc.*, p. 94.

passant — l'article 4 de la Constitution de Bâle-Campagne en 1832.¹

C'est peu, car l'intérêt historique de ces quelques documents est médiocre; leur valeur est nulle pour le juge appelé à faire application de l'article en question. Nous ne connaissons pas les raisons qui ont motivé les votes des députations cantonales. Qu'il me suffise cependant de remarquer que le principe de la liberté d'association fut accepté d'emblée et sans forte opposition, et combien surprenante, par contre, fut l'attitude des trois cantons primitifs.

La Constitution de 1848 avait fait de la Suisse un Etat fédératif. Tout en respectant les souverainetés cantonales, elle les avait subordonnées à une autre souveraineté, qui les dépassait dans certains domaines: la Confédération. Cette autorité fédérale, propre et indépendante, se fit le gardien des libertés individuelles contre les autorités cantonales. La liberté d'association était ainsi devenue une notion de droit public fédéral. Aussi bien la garantie accordée à cette liberté par les Constitutions cantonales perd-elle pour nous de son intérêt; le droit fédéral prévaut sur le droit cantonal. Mais les cantons, au cours des années qui suivirent l'établissement de la Constitution de 1848, oublièrent quelques fois que la liberté d'association était une institution de droit fédéral. Aujourd'hui encore, ils ne s'en souviennent pas toujours. A quelques reprises, la Confédération dut intervenir pour faire respecter par les autorités cantonales le principe de l'article 46, soit pour réprimer les abus dont se rendirent coupables quelques individus isolés.

L'article 46 de la Constitution de 1848 passa inchangé dans la Constitution de 1874, après quelques discussions de peu d'importance. Aussi bien, l'application que les autorités fédérales eurent à faire de l'article 46 constitue-t-elle

¹ Cet article 46 cependant a remplacé le terme peu juridique de « rechtsgefährlich », employé par le constituant bâlois, par le terme guère plus juridique de « staatsgefährlich ».

de la jurisprudence. J'aurai donc l'occasion d'y revenir dans la deuxième partie de mon travail, qui sera une étude de droit positif.

§ 8 : La Constitution du 29 mai 1874.

L'équilibre politique d'un Etat fédératif ne saurait durer longtemps ; il est de nature provisoire ; la force centralisatrice d'un Etat fédératif ne désarme pas, elle va croissant et s'amplifiant, à la recherche de cet équilibre supérieur, lequel réduit au rang d'institutions administratives les anciens Etats particuliers.¹

De nombreuses assemblées populaires et associations réclamèrent une revision de la Constitution.

La Constitution de 1874 qui renforça le pouvoir central assura par là même une garantie à la fois plus étendue et plus forte aux libertés individuelles,² et spécialement à la liberté religieuse.

Quant à la liberté d'association, elle avait passé, nous l'avons dit, sans changement et telle que l'avait formulée l'article 46 de 1848 dans la nouvelle Constitution de 1874. Mais elle fût l'objet de plusieurs requêtes que des particuliers, des corporations, des villes mêmes adressèrent aux autorités fédérales chargées de la revision de la Constitution. Si je reproduis ici le texte de ces pétitions, c'est que celles-ci faciliteront tant soit peu la compréhension des débats des Commissions et des Chambres fédérales ; c'est surtout qu'elles attestent l'intérêt que le peuple portait à la garantie de la liberté d'association et à sa réglementation.

Voici la supplique de Lucerne, Zoug, Mels, Tobel, Affel-

¹ HAURIOU, p. 303 et ss. HUBER, *La conception suisse de l'Etat*, trad. par A. Picot, p. 6, 13 et ss.

² M. le prof. Charles BORGEAUD, dans une conférence sur la Suisse et la Société des nations faite à la Nouvelle Société Helvétique réunie à Berne, le 18 décembre 1918, a dit : « Le nouveau sacrifice de compétences cantonales qu'il a fallu demander à tous a été rendu possible par le développement corrélatif des droits populaires ». *J. de G.* du 16 janvier 1919.

trangen, etc. . . . : « Die Bürger haben das Recht, zu bürgerlichen und kirchlichen Zwecken Vereine, Korporationen und Stiftungen zu gründen, sofern solche weder in ihren Zwecken noch in den dafür bestimmten Mitteln rechtswidrig sind. Ihr Eigentum unterliegt den Bestimmungen des gemeinen Rechtes ». ¹

Fribourg formula ce vœu : « Die Bürger sind berechtigt Vereine, Genossenschaften und Stiftungen mit beliebigen Zwecken zu gründen ; ihre Güter und Verfügungen unterliegen den Bestimmungen des gemeinen Rechtes ». ²

Il était donc à désirer, suivant les motionnaires, et ceci est intéressant, qu'un seul article embrassât le phénomène associatif dans toute son étendue, dans toute sa diversité et sous toutes ses formes.

Le Comité de l'assemblée populaire du 20 juin à Morat : « Freies Press- und Vereinsrecht ; Bestimmungen gegen den Missbrauch durch den Bund. » ³ Quel témoignage du mouvement centralisateur !

Enfin, le Dr Fr. Schmid, avocat à Aaldorf, et sept de ses concitoyens demandèrent : « Freies Vereins- und Petitionsrecht, Schutz für Korporation und ihr Eigentum. » ⁴

Le peuple avait parlé. Restait à ses représentants de formuler leur opinion.

Au sein de la Commission du Conseil national, Jolisaint fit la proposition de réunir en un seul article les articles 45 et 46 : « Die Pressfreiheit und das Vereinsrecht werden gewährleistet. Die Bundesgesetzgebung setzt die erforderlichen Grundsätze fest zum Schutze dieser Freiheiten und bestimmt die nötigen Massnahmen zur Unterdrückung des Missbrauches. Die zur Unterdrückung solcher Missbräuche angehobenen Prozesse werden vor die eidgenössischen Geschworenen gewiesen ».

¹ Prot. über Verhandlungen der im Juli 1871 mit Vorberatung der Revision der Bundesverfassung vom 12. Sept. 1848 beauftragten Kommission des schweiz. N. R., Beilage C., p. 8.

² Eod. loc., p. 20.

³ Eod. loc., p. 24.

⁴ Prot. der St. R. K., Beilage B., p. 10.

Jolissaint fut mis en minorité et l'article 45 resta inchangé. Jolissaint proposa encore, mais sans succès, de biffer la phrase : « . . . Pourvu qu'il n'y ait dans le but de « ces associations ou dans les moyens qu'elles emploient « rien d'illicite ou de dangereux pour l'Etat ».

Enfin, la motion Kaiser fut adoptée, qui demandait d'ajouter à l'article 46 une phrase spécifiant que les mesures prises par les cantons pour la répression des abus seraient ratifiées par le Conseil fédéral, comme le prévoit l'article 45 pour la liberté de la presse.

Au cours des délibérations d'avril de la même Commission, Jolissaint, qui observait avec inquiétude le mouvement syndicaliste, proposa qu'on ajoutât encore à l'article 46 l'alinéa suivant : « Es dürfen keine Körperschaften « gestiftet werden, in denen die persönliche Freiheit unterdrückt ist, oder welche die bürgerlichen und natürlichen « Rechte des Menschen verletzen. Es ist den Stiftungen, « welche in dieser Hinsicht noch bestehen, untersagt, neue « Mitglieder aufzunehmen ». ¹

Le projet de la Commission du Conseil national, en date du 19 avril 1871, était donc ainsi conçu : ² « Les « citoyens ont le droit de former des associations, pourvu « qu'il n'y ait dans le but de ces associations, ou dans les « moyens qu'elles emploient rien d'illicite ou de dangereux « pour l'Etat. Les lois cantonales statuent les mesures « nécessaires à la répression des abus; (ancien article 46 « qu'elle complétait ainsi) : les lois sont soumises à l'approbation du Conseil fédéral » (article 51 du projet).

Le Conseil national dans ses divers projets se rallia au texte élaboré par sa Commission. ³

Par contre, la Commission du Conseil des Etats, dans son projet du 19 mai 1871 (art. 51), se réservait toute décision éventuelle. ⁴

¹ Prot. der N. R. K., p. 145, 185 et 225.

² Eodem loco, p. 235.

³ Prot. des N. R., p. 262, 555. Anhang, p. 80, 104, 130.

⁴ Prot. der St. R. K., p. 141.

Quant au Conseil des Etats, il demandait que l'article 46 demeurât inchangé.

Enfin, dans le projet avorté du 5 mars 1872, les deux Conseils se mirent d'accord pour l'admission sans changement de l'article 46 de la Constitution de 1848.¹

Il en fut de même en 1873. Le Conseil national et sa Commission maintinrent jusqu'au dernier moment le projet de leur Comité de rédaction qui spécifiait que les mesures prises par les cantons fussent soumises à l'approbation du Conseil fédéral.² La Commission du Conseil des Etats, qui estimait que la solution de la Commission du Conseil national ne correspondait à aucune nécessité pratique,³ et le Conseil des Etats⁴ se prononcèrent pour l'acceptation intégrale de l'ancien article 46.

Enfin, après plusieurs nouvelles délibérations, le Conseil national se rallia à l'opinion du Conseil des Etats.⁵ Et le projet de révision de la Constitution de 1848, en date du 13 janvier 1874, reproduisit en son article 56 l'article 46 de la Constitution de 1848.

¹ Prot. des N. R., 1871. Anhang, p. 80, 104, 130.

² Prot. der N. R. K. (17 juillet 1873), p. 34, 64; Beilage I, p. 20; et prot. der Eidg. Räte, p. 164.

³ Prot. der St. R. K., 18 juillet 1873, p. 29.

⁴ Prot. der Eidg. Räte, p. 344.

⁵ Eod. loc., Beilage, p. 276.

CONCLUSION

Après recherches historiques. — L'Etat de Droit.

Mon exposé historique n'a qu'un but, celui de m'aider à résoudre le problème de droit positif de la liberté d'association. J'ai étudié les faits. Qu'il me soit permis maintenant de les apprécier dans leurs conséquences.

Quels que furent les pays et les peuples, quels que furent les régimes politiques, l'individu, libre ou opprimé, s'est associé à l'individu. Jamais il n'a pu se soustraire à ce penchant impérieux, inhérent à sa nature, et qui le pousse à s'unir à ses semblables. Il brava tous les obstacles, brisa même les cadres de fer de la législation de l'Etat policier. Ne pouvant agir en plein jour, les sociétés se firent secrètes. L'association s'impose.

L'individu s'est associé pour sauvegarder ses intérêts; au sein de la grande communauté dont il est membre, il a créé de nouveaux groupements. L'Etat, qui a pour tâche de satisfaire aux multiples exigences sociales de l'individu ne peut y pourvoir seul. La Rome royale chargea des organisations privées du culte de certains dieux. La Rome impériale s'adressa aux associations de métiers, qui devinrent peu à peu des institutions d'Etat subvenant à l'alimentation de l'Empire. Les associations qui se formèrent en Suisse, de 1815 à 1830, cherchèrent à réaliser le progrès que l'Etat se refusait à servir. Et lorsque la puissance publique n'est plus assez forte ou solidement organisée pour s'acquitter de ses fonctions sociales, les individus, resserrant les liens de leurs associations, remplissent la tâche à laquelle l'Etat ne suffit plus. Au moyen-âge, où disparut la notion de l'Etat, fleurirent ces institutions cor-

poratives, véritables images de l'Etat. L'association, en tant que groupement intermédiaire, tient donc une place prépondérante dans l'organisation sociale.

Plus encore : forces collectives, les associations ont modifié l'équilibre politique de l'Etat en faveur de certaines classes de citoyens frustrés de leurs droits primordiaux. C'est par elles que la plèbe romaine acquit l'égalité civile, politique et religieuse. Les communes jurées du moyen-âge assurèrent à leurs membres des chartres de franchise. Les assemblées populaires et associations en Suisse, par le poids de leur masse, imposèrent à leurs gouvernements l'introduction dans la Constitution du principe de la souveraineté du peuple.

Disons-le : Nécessaire à l'individu, l'association est indispensable à la communauté, à laquelle elle rend de précieux services, et à l'institution politique qu'elle assied sur de fortes bases juridiques en l'obligeant à consacrer la souveraineté des membres de la communauté.

* * *

Par contre, si les associations luttèrent pour une organisation rationnelle de l'institution politique, des groupements d'individus accaparèrent des privilèges aux dépens de l'ensemble, se posèrent en de véritables aristocraties, rompant ainsi l'équilibre d'une nation dont la base doit demeurer l'égalité. Les corporations du moyen-âge consacrèrent de flagrantes injustices et soulevèrent les protestations du Tiers Etat.

De plus, si les associations travaillèrent de concert avec l'Etat, des coalitions, par leur force collective, s'opposèrent à la puissance publique, et, entraînant l'anarchie, détruisirent l'équilibre politique sur lequel repose tout régime d'Etat. Ne voyons-nous pas les sodalitates, les bandes armées de Clodius ensanglanter les dernières années de la République romaine qu'elles tuèrent ? Les sociétés populaires de la Révolution dictent leur volonté à la puissance publique qu'elles avaient anéantie, et acca-

parer le pouvoir ? Les assemblées et associations de la Régénération bouleverser la Suisse, rendre impuissants les gouvernements cantonaux, les renverser parfois ? En présence d'un Etat sans force, les corps spontanés s'affirment. C'est une lutte entre groupements de particuliers et dont l'Etat est le spectateur dépourvu de toute autorité.

Une association a la tendance de créer un Etat dans l'Etat et de dominer ; elle menace donc de porter atteinte au principe fondamental de la souveraineté nationale et au principe d'autorité essentiel à toute organisation sociale.

L'existence de l'Etat, comme personnification juridique de la nation, et comme étant chargé d'assurer l'ordre à l'intérieur de la communauté par le maintien de l'équilibre juridique et politique entre les divers membres de la nation, exige, appuyons enfin sur ce point, que des limites soient imposées à la liberté d'association.

* * *

L'on aurait tort d'enfermer le présent et l'avenir dans les cadres du passé et d'affirmer que ce qui a été sera inévitablement. L'on commettrait une erreur de ne juger les nouvelles associations que d'après les actes des associations d'autrefois ; celles-ci n'avaient pas leur liberté d'action, et leurs adversaires étaient trop méprisants et trop protégés pour qu'elles ne fussent pas portées à employer des moyens violents. La fantaisie et l'arbitraire étaient la seule arme des gouvernements. Malgré cela, ou plutôt à cause de cela, aucun des gouvernements n'a pu maintenir dans les limites d'une législation préventive et autoritaire l'exercice de la liberté d'association ; pour y parvenir, il eût fallu un Etat despotique et un peuple avili, n'ayant plus conscience de lui-même.

Rien de solide et de durable ne se fonde sur la violence, qui toujours appelle la violence. Si le gouvernement est faible et modéré, il n'emploie la force qu'à la dernière extrémité et laisse passer inaperçue une foule de désobéissances particulières ; alors l'Etat tombe peu à peu dans

l'anarchie. S'il est audacieux et puissant, il recourt à l'usage de la violence et bientôt on le voit dégénérer en pur despotisme militaire. Son inaction et son activité sont également funestes aux gouvernés.

Il s'établit ainsi un équilibre basé sur la force brutale, une sorte de balancement politique entre l'État, personnification juridique de la nation toute entière et les associations, représentants de groupes isolés. L'équilibre se maintient, aussi longtemps que la bonne organisation de l'institution corporative est à même de faire face aux exigences sociales de l'individu, aussi longtemps que la puissance publique se fait respecter, que l'État fort peut imposer ses lois. Mais aussitôt que l'État ne s'acquitte plus avec conscience de sa fonction sociale, des associations se forment pour se charger du rôle que l'État ne remplit plus; aussitôt que, faible, ses décrets sont lettre morte, des associations par la voie d'ambitieux revendiquent le pouvoir; l'équilibre alors se modifie et se rompt parfois.

Comment concilier la liberté d'association nécessaire tout à la fois aux intérêts particuliers et à l'intérêt général avec les conséquences que peut entraîner son libre exercice? Comment éviter cette rupture d'équilibre entre la puissance publique, d'une part, et les associations libres de se constituer, d'autre part?

Par la réalisation de l'État de droit.

Le régime de l'État policier a fait ses preuves. C'est dire qu'il a vécu. L'Histoire a fait son procès et l'a condamné irrémédiablement. La notion de l'État de droit, de l'État soumis au régime du droit est la base fondamentale du droit public moderne. L'individu n'est plus un sujet soumis sans réserves aux exigences du « bien général » imposées par le Prince de l'État policier. Si le droit régit les relations entre citoyens, il protège aussi l'individu contre la puissance de l'État.¹ C'est que l'individu est une valeur par lui-même, la seule valeur dans l'intérêt de

¹ R. GNEIST, *Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland*, zweite Auflage, 1879, page 31.

laquelle fonctionne la société politique. Pour être à même de pourvoir à son propre bien, il doit être indépendant. L'Etat de droit assure à chaque individu le respect de la loi.¹ L'activité de l'Etat comme celle des individus doit être conforme à la loi. Les prérogatives et attributions de l'Etat, de l'individu, des groupes dans leurs rapports respectifs, sont nettement constitués et définis par le droit. « C'est dans les mailles serrées du raisonnement juridique « que sont enserrées les institutions politiques et administratives. Le droit public doit être autre chose qu'une « suite de considérations philosophiques et politiques. » Le régime de droit est ainsi absolu au sein de la communauté. « Le grand objet de la justice est de substituer l'idée du « droit à celle de la violence, de placer des intermédiaires « entre le gouvernement et l'emploi de la force matérielle. »² L'équilibre juridique de l'institution politique est établi par la règle de droit, il est subordonné à l'ordre juridique.³ Le but immédiat de l'Etat moderne est la réalisation du droit.

Il en est ainsi dans notre démocratie helvétique.

¹ Ed. LASKER, *Polizeigewalt und Rechtsschutz in Preussen*, dans *Deutsche Jahrbücher für Politik und Literatur*, T. I, p. 44, cité par R. THOMAS dans *Jahrbuch des öffentlichen Rechtes*, IV, 1900, p. 200, note 1.

² TOQUEVILLE, *La démocratie en Amérique*, T. I, p. 229 et 230.

³ Voir aussi HAURIUO, p. 11, 17, 27, 31.

CHAPITRE II

La Liberté d'Association dans les Législations en vigueur.

SECTION PREMIÈRE : LA CONSTITUTION FÉDÉRALE DE 1874

ART. 56. Les citoyens ont le droit de former des associations, pourvu qu'il n'y ait dans le but de ces associations ou dans les moyens qu'elles emploient rien d'illicite ou de dangereux pour l'Etat. Les lois cantonales statuent les mesnres nécessaires à la répression des abus.

Die Bürger haben das Recht, Vereine zu bilden, sofern solche weder in ihrem Zweck, noch in den dafür bestimmten Mitteln rechtswidrig oder staatsgefährlich sind. Ueber den Missbrauch dieses Rechtes trifft die Kantonalgesetzgebung die erforderlichen Bestimmungen.

I cittadini hanno diritto di formare associazioni quando non sono illegali o pericolose allo Stato nè pel loro scopo, nè pei mezzi a questo impiegati. La legislazione cantonale emana le convenienti disposizioni a reprimere l'abuso di codesto diritto.

SECTION II : LES CONSTITUTIONS CANTONALES

Zurich. — Constitution du 18 avril 1869, art. 3: Die freie Meinungsäusserung durch Wort und Schrift, das Vereinsrecht und Versammlungsrecht sind gewährleistet. Ihre Ausübung unterliegt keinen andern Beschränkungen als denjenigen des allgemeinen Rechtes.

Berne. — Constitution du 4 juin 1893, art. 79: Les associations et assemblées publiques (öffentliche Vereine und Versammlungen) qui dans leur but et dans leurs moyens n'ont rien d'illégal, ne peuvent être ni restreintes ni interdites.

Lucerne. — Constitution de 1875, art. 8: Die Verfassung garantiert die Befugnis der Einwohner, Vereine unter sich zu bilden, welche weder in ihren Zwecken noch in den dafür bestimmten Mitteln rechtswidrig oder staatsgefährlich sind.

Uri. — Constitution de mai 1888, art. 29: Nach Massgabe der Bundesverfassung sind gewährleistet:

- a) . . .
- b) . . .
- c) . . .
- d) die Press-, Vereins-, Handels- und Gewerbefreiheit.
- e) . . .

Die Gesetzgebung wird Bestimmungen erlassen, um die missbräuchliche Anwendung der gewährten Rechte und Freiheiten zu verhindern.

Schwyz. — Constitution du 11 juin 1876, art. 12: Das Recht zur Bildung von Vereinen, welche weder in ihren Zwecken, noch in den dazu bestimmten Mitteln rechtswidrig sind, ist garantiert.

Obwald. — La Constitution du 27 avril 1902 ne renferme aucune disposition garantissant expressément la liberté d'association.

Nidwald. — Constitution du 27 avril 1913, art. 12: Das Recht zur Bildung von Vereinen, welche weder in ihren Zwecken, noch in den dazu bestimmten Mitteln rechtswidrig sind, ist garantiert.

Ebenso ist das freie Versammlungsrecht gewährleistet.

Glaris. — Constitution du 22 mai 1887, art. 10: Die Bürger haben das Recht Vereine zu bilden, sofern solche weder in ihrem Zwecke noch in den dafür bestimmten Mitteln, rechtswidrig oder staatsgefährlich sind.

Ueber den Missbrauch dieses Rechtes kann die Gesetzgebung die erforderlichen Bestimmungen treffen. (Bdsverf., art. 56.)

Zoug. — Constitution du 31 janvier 1894, art. 10: Die freie Meinungsäusserung durch Wort und Schrift, das Petitions-, Vereins- und Versammlungsrecht sind gewährleistet. Der Missbrauch dieser Rechte unterliegt den Bestimmungen des Strafgesetzes.

Fribourg. — Constitution du 7 mai 1857, art. 10: La liberté de la presse, le droit de pétition, le droit d'association sont garantis dans la mesure proclamée par la Constitution fédérale.

Soleure. — Constitution du 23 octobre 1887, art. 12: Nach Massgabe und in Ausführung der Bundesverfassung werden ausdrücklich gewährleistet:

1) . . .

8) das Vereinsrecht (56 BV). Allgemeine dasselbe beschränkende Verordnungen haben vom Kantonsrat auszugehen.

Bâle-Ville. — La Constitution du 2 décembre 1889 ne contient pas d'article consacrant la liberté d'association.

Bâle-Campagne. — De même. Constitution du 4 avril 1892.

Schaffhouse. — Constitution du 24 mars 1876, art. 12: Das Vereins- und Versammlungsrecht ist innerhalb der Schranken der Sittlichkeit und der öffentlichen Ordnung gewährleistet.

Appenzell Rh.-Int. — Constitution du 24 décembre 1872, art. 2: Durch die Verfassung ist grundsätzlich volle Freiheit anerkannt und es sind folgende Rechte von selbst gewährleistet: . . . ferner nach Massgabe der allgemeinen Rechtsbestimmungen die freie Meinungsäusserung . . ., sowie das Vereins- und Versammlungsrecht; . . .

Appenzell Rh.-Ext. — Constitution du 26 avril 1908, art. 16: Der Staat schützt die Ausübung des Vereins- und Versammlungsrechtes, soweit sie nicht die öffentliche Ordnung gefährdet. Gegen Eingriffe in diese Rechte und gegen den Missbrauch derselben erlässt er die nötigen gesetzlichen Bestimmungen und Strafandrohungen.

Saint-Gall. — Constitution du 16 novembre 1890, art. 28: Die Verfassung gewährleistet das Vereinsrecht. Erforderliche Bestimmungen gegen Missbrauch dieses Rechtes trifft die Gesetzgebung.

Grisons. — Aucune disposition dans la Constitution du 2 oct. 1892.

Argovie. — Constitution du 23 avril 1885, art. 18: Die freie Meinungsäusserung durch Wort, Schrift und bildliche Darstellung, ferner das Vereinsrecht, Versammlungsrecht sind gewährleistet. Ihre Ausübung unterliegt keinen andern Beschränkungen als denjenigen des allgemeinen Rechtes und der Sittlichkeit.

Thurgovie. — Constitution du 2 février 1869, art. 13: Das Petitions-, das Vereins- und Versammlungsrecht sind gewährleistet. Ihre Ausübung unterliegt nur den Beschränkungen des allgemeinen Rechtes und Sittlichkeit.

Tessin. — Dans la Constitution du 23 juin 1830, nous ne trouvons point d'article reconnaissant expressément la liberté d'association.

Vaud. — Constitution du 1^{er} mars 1885, art. 8: Le droit d'association est garanti.

Les assemblées dont le but et les moyens ne sont pas contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs, ne peuvent être ni restreintes, ni interdites.

Valais. — Constitution du 8 mars 1907, art. 10: Le droit . . . d'association et de réunion . . . sont garantis.

L'exercice de ces droits est réglé par la loi dans les limites de la Constitution fédérale.

Neuchâtel. — Constitution du 21 novembre 1858, art. 11: Les assemblées publiques, ainsi que les associations, qui, soit dans leur but, soit dans leurs moyens, n'ont rien d'illégal, ne peuvent être ni restreintes, ni interdites.

Genève. — Aucune disposition dans la Constitution du 24 mai 1847.

SECTION III : LÉGISLATIONS COMPARÉES

Allemagne. — Vereinsgesetz vom 19. April 1908.

§ 1. Alle Reichsangehörigen haben das Recht, zu Zwecken, die den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen, Vereine zu bilden und sich zu versammeln. Dieses Recht unterliegt polizeilich nur den in diesem Gesetze und anderen Reichsgesetzen enthaltenen Beschränkungen.

Die allgemeinen sicherheitspolizeilichen Bestimmungen des Landesrechts finden Anwendung, soweit es sich um die Verhütung unmittelbarer Gefahr für Leben und Gesundheit der Teilnehmer an einer Versammlung handelt.

§ 2. Ein Verein, dessen Zweck den Strafgesetzen zuwiderläuft, kann aufgelöst werden (al. 1).

Il y a recours contre une décision de dissolution (al. 2).

§ 3. Jeder Verein, der eine Einwirkung auf politische Angelegenheiten bezweckt (politischer Verein), muss einen Vorstand und eine Satzung haben.

Der Vorstand ist verpflichtet, binnen einer Frist von zwei Wochen nach Gründung des Vereins die Satzung sowie das Verzeichnis der Mitglieder des Vorstandes der für den Sitz des Vereins zuständigen Polizeibehörde einzureichen . . .

Ebenso ist jede Aenderung der Satzung sowie jede Aenderung in der Zusammensetzung des Vorstandes binnen einer Frist von zwei Wochen nach dem Eintritt der Aenderung anzuzeigen.

Die Satzung sowie die Aenderung sind in deutscher Fassung einzureichen. Ausnahmen von dieser Vorschrift können von der höheren Verwaltungsbehörde zugelassen werden.

§ 4. Cet article exclut des associations politiques les comités électoraux qui se constituent dans la période comprise entre le décret portant convocation du collège électoral et le jour des élections.

Liberté de réunion. — § 5. Wer eine öffentliche Versammlung zur Erörterung politischer Angelegenheiten (politische Versammlung) veranstalten will, hat hievon mindestens 24 Stunden vor dem Beginne der Versammlung unter Angabe des Ortes und der Zeit bei der Polizeibehörde Anzeige zu erstatten . . .

§ 6. Les assemblées électorales ne sont pas soumises à cette formalité.

Das Gleiche gilt für Versammlungen der Gewerbetreibenden, gewerblichen Gehilfen, Gesellen, Fabrikarbeiter, Besitzer und Arbeiter von Bergwerken, Salinen, Aufbereitungsanstalten und unterirdisch betriebenen Brüchen und Gruben zur Erörterung von Verahredungen und Vereinigungen zum Behufe der Erlangung günstiger Lohn- und

Arbeitsbedingungen, insbesondere mittels Einstellung der Arbeit oder Entlassung der Arbeiter.

§ 7. Öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel und Aufzüge auf öffentlichen Strassen oder Plätzen bedürfen der Genehmigung der Polizeibehörde.

Die Genehmigung ist von dem Veranstalter mindestens 24 Stunden vor dem Beginne der Versammlung oder des Aufzuges unter Angabe des Ortes und der Zeit nachzusuchen . . .

§ 9. al. 2. Gewöhnliche Leichenbegräbnisse sowie Züge der Hochzeitsgesellschaften, wo sie hergebracht sind, bedürfen der Anzeige oder der Genehmigung nicht . . .

§ 10. Jede öffentlich politische Versammlung muss einen Leiter haben.

Celui-ci doit veiller à ce que la tranquillité et l'ordre règnent dans l'assemblée.

§ 11. Niemand darf in einer öffentlichen Versammlung oder einem Aufzuge, der auf öffentlichen Strassen oder Plätzen stattfinden soll, bewaffnet erscheinen, . . .

§ 12. Die Verhandlungen in öffentlichen Versammlungen sind in deutscher Sprache zu führen.

Une exception est faite pour les congrès internationaux, pour les assemblées électorales, pour le Reichstag et pour les assemblées législatives des Etats fédérés et de l'Alsace-Lorraine.

A teneur du § 13, l'autorité est investie du droit d'envoyer un représentant à toute assemblée.

Le § 14 donne à la police le droit de dissoudre toute assemblée qui ne remplit pas les conditions requises et énoncées ci-dessus.

§ 16. Sobald eine Versammlung für aufgelöst erklärt ist, sind alle Anwesenden verpflichtet, sich sofort zu entfernen.

§ 17. Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, dürfen nicht Mitglieder von politischen Vereinen sein und weder in den Versammlungen solcher Vereine, sofern es sich nicht um Veranstaltungen zu geselligen Zwecken handelt, noch in öffentlichen politischen Versammlungen anwesend sein.¹

La loi allemande de 1913 n'abroge point les dispositions de la Gewerbeordnung concernant le droit de coalition que reconnaît l'article 152 de cette loi. L'article 153 cependant punit celui qui oblige autrui par contrainte physique, menaces, atteintes portées à l'honneur, ou mise à l'index, à participer à une coalition.²

¹ Reichsgesetzblatt, 1908. TEZNER, *Oesterreichisches Vereins- und Versammlungsrecht*, T. XI, p. 862, etc.

² MULLER-MEINIGEN, *Vereins- und Versammlungsrecht*, dans *Handbuch der Politik*, T. I, p. 255.

Angleterre. — *Les Associations* sont libres de se constituer tant qu'elles ne tombent pas sous le coup de la « Law of Conspiracy ». Bien que l'on entende d'une manière générale interdire par cette loi toute entente ou complot dans le but de commettre un délit, la notion de « Conspiracy » n'a pas été définie de façon précise. Les tribunaux ont profité de cette lacune pour s'autoriser à appliquer la « Law of Conspiracy » à toute société qui poursuit une injustice quelconque. (Wrong), qui, par exemple, cherche au moyen d'une contrainte morale à restreindre la liberté personnelle des individus. Et jusqu'en 1875 (Conspiracy and Protection of Property Act) les syndicats furent poursuivis comme tels. Mais l'Act de 1913 autorisa les syndicats à exercer une activité politique, et une loi de 1906 déclara que les « Peaceful picketings » (postes de grève) ne sont en aucune façon punissables; ils ne peuvent pas même être considérés comme « nuisance » par la police. Les mises à l'index, boycott, etc., ne donnent plus lieu à une action devant les tribunaux, même si ces mesures portent atteinte à la liberté personnelle.

Les Assemblées et Réunions qui ne sont point des « unlawful assemblies » sont entièrement libres. Le juge apprécie suivant les cas. Un des seuls grands obstacles à la liberté de réunion est le fait que les miséreux qui ne peuvent faire les frais d'un local, doivent demander l'autorisation de l'Etat pour tenir une assemblée sur les places publiques, propriétés de l'Etat, car chacun a le droit d'interdire l'emploi de son bien. L'on tend cependant à admettre la liberté absolue de réunion.¹

Autriche. — *Liberté d'association.* Art. 12. des Staatsgrundgesetzes vom 21. Dez. 1867: Die österreichischen Staatsbürger haben das Recht, sich zu versammeln und Vereine zu bilden. Die Ausübung dieser Rechte wird durch besondere Gesetze geregelt.

Loi du 15 nov. 1867 concernant le droit d'association :

§ 1. Vereine sind nach Massgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes gestattet.

§ 4. Die beabsichtigte Bildung eines, den Vorschriften dieses Gesetzes unterliegenden Vereins, ist, bevor derselbe in Wirksamkeit tritt, von den Unternehmern der politischen Landesstelle schriftlich unter Vorlage der Statuten anzuzeigen.

§ 6. Wenn der Verein nach seinem Zweck oder nach seiner Einrichtung gesetz- oder rechtswidrig oder staatsgefährlich ist, kann die Landesstelle dessen Bildung untersagen.

Le § 8 prévoit un recours au Ministère de l'intérieur.

¹ J. HATSCHKEK : *Das Staatsrecht des Vereinigten Königreiches Grossbritannien und Irland*, T. XXV, p. 255—257 ; *Das öffentliche Recht der Gegenwart*, 1914.

En vertu du § 13, une association est obligée de faire parvenir à l'autorité les rapports qu'elle distribue à ses membres.

§ 14. Jeder Verein kann seine Versammlungen öffentlich halten. Jedoch können Personen, welche nicht Mitglieder des Vereins oder Geladene sind, an der Verhandlung nicht teilnehmen.

L'autorité doit être avertie 24 heures à l'avance du lieu et de l'heure fixés pour la réunion des membres d'une association (art. 15).

§ 18. Der Behörde steht es frei, zu jeder Vereinsversammlung einen Abgeordneten zu entsenden. Diesem ist ein angemessener Platz in der Versammlung nach seiner Wahl einzuräumen und auf Verlangen Auskunft über die Person der Antragsteller und Redner zu geben (al. 1).

In die Protokolle über Vereinsversammlung kann die Regierung jeder Zeit Einsicht nehmen (al. 4).

§ 20. Von keinem Vereine dürfen Beschlüsse gefasst oder Erlasse ausgefertigt werden, welche dem Strafgesetze zuwiderlaufen oder wodurch nach Inhalt oder Form der Verein in einem Zweige der Gesetzgebung oder Exekutivgewalt sich eine Autorität anmasset.

L'assemblée qui contrevient à ces dispositions doit être interdite; subira le même sort l'assemblée dans laquelle seront discutées des questions qui ne rentrent pas dans l'activité statutaire de l'association (§ 21).

§ 23. Petitionen oder Adressen, die von Vereinen ausgehen, dürfen von nicht mehr als 10 Personen überbracht werden.

§ 24. Jeder Verein kann aufgelöst werden, wenn von ihm Beschlüsse gefasst oder Erlasse ausgefertigt werden, welche den Bestimmungen des § 20 dieses Gesetzes zuwiderlaufen, wenn er seinen statutengemässen Wirkungskreis überschreitet oder überhaupt den Bedingungen seines rechtlichen Bestandes nicht mehr entspricht.

Les Associations politiques sont soumises aux règles ci-dessus; elles doivent, en outre, remplir les conditions suivantes :

Elles ne peuvent pas se recruter parmi les étrangers, les femmes et les mineurs (§ 30). Elles ont l'obligation de tenir l'autorité au courant de chaque nouveau membre qu'elles reçoivent et de lui présenter chaque année une liste de leurs membres (§ 32).

§ 33. Politischen Vereinen ist untersagt, Zweigvereine (Filiale) zu gründen, Verbände unter sich zu bilden oder sonst mit anderen Vereinen, sei es durch schriftlichen Verkehr, sei es durch Abgeordnete, in Verbindung zu treten.

§ 34. Das Tragen von Vereinszeichen ist untersagt.

§ 37. Im Falle eines Krieges oder innerer Unruhen können die

Bestimmungen dieses Gesetzes von der Regierung zeitweilig und örtlich ganz oder teilweise ausser Wirksamkeit gesetzt werden. ¹

La liberté de réunion. (Loi du 15 nov. 1867). — § 1. Versammlungen sind nach Massgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes gestattet.

§ 2. Wer eine Volksversammlung oder überhaupt eine allgemein zugängliche Versammlung ohne Beschränkung auf geladene Gäste veranstalten will, muss dies wenigstens drei Tage vor der beabsichtigten Abhaltung unter Angabe des Zweckes, des Ortes und der Zeit der Versammlung der Behörde schriftlich anzeigen (al. 1).

§ 3. Zur Abhaltung von Versammlungen unter freiem Himmel ist die vorausgehende Genehmigung der Behörde erforderlich (avec obligation de faire connaître le lieu de la réunion, le moment auquel elle se tiendra et son but) (al. 1 et 2).

Dasselbe gilt für öffentliche Aufzüge, bei welchen auch der beabsichtigte Weg anzugeben ist (al. 3).

§ 6. Versammlungen, deren Zweck den Strafgesetzen zuwiderläuft oder deren Abhaltung die öffentliche Sicherheit oder das öffentliche Wohl gefährdet, sind von der Behörde zu untersagen.

§ 8. Ausländer dürfen weder als Unternehmer, noch als Ordner oder Leiter einer Versammlung zur Verhandlung öffentlicher Angelegenheiten auftreten.

§ 11. Für die Wahrung des Gesetzes und für die Aufrechterhaltung der Ordnung in einer Versammlung haben zunächst der Leiter und die Ordner derselben Sorge zu tragen.

Ceux-ci doivent réprimer toutes manifestations et actions contraires à la loi et dissoudre l'assemblée lorsqu'il n'est pas donné suite à leurs injonctions. ²

La loi du 7 avril 1870 ne reconnaît pas le *droit de coalition*. ³

Belgique. — Constitution belge révisée 1831 à 1903.

ART. 19. Les Belges ont le droit de s'assembler paisiblement et sans armes, en se conformant aux lois qui peuvent régler l'exercice de ce droit, sans néanmoins le soumettre à une autorisation préalable.

Cette disposition ne s'applique point aux rassemblements en plein air, qui restent entièrement soumis aux lois de police.

ART. 20. Les Belges ont le droit de s'associer; ce droit ne peut être soumis à aucune mesure préventive. ⁴

¹ TEZNER, T. II, p. 469 et ss.

² TEZNER, T. II, p. 791 et ss.

³ TEZNER, T. II, p. 740.

⁴ P. ERRERA, *Le Droit constitutionnel belge*, p. 446.

Danemark. — § 87 (de la Constitution). Die Bürger haben das Recht zu jedem gesetzlichen Zweck ohne Erlaubnis Vereine zu bilden. Kein Verein kann durch eine Regierungsmassregel aufgehoben werden. Doch können Vereine vorläufig verboten werden; es soll dann aber sofort eine Anklage gegen den Verein zum Zwecke der Anflösung desselben erhoben werden.

§ 88. Die Bürger haben das Recht, sich unbewaffnet zu versammeln. Die Polizei ist berechtigt, öffentlichen Versammlungen beizuwohnen. Versammlungen unter freiem Himmel können verboten werden, wenn sich von denselben Gefahr für den öffentlichen Frieden befürchten lässt. ¹

Espagne. — ART. 13 de la Constitution du 30 mai 1876 :

Tout Espagnol a le droit . . . de se réunir paisiblement; de former des associations à l'effet de poursuivre un des buts de l'activité humaine. ²

Loi du 30 juin 1887. — L'ART. 4 de cette loi oblige les fondateurs d'une association à faire connaître sa constitution au gouverneur de la province dans laquelle la société aura son siège; toute association en outre doit lui communiquer ses statuts, ses règlements, son but, les moyens qu'elle a l'intention d'employer, son administration; le président de l'association doit avertir l'autorité locale 24 heures à l'avance du lieu et du jour de la réunion des membres de la société (art. 9, al. 1).

ART. 10. — L'Autorité a le droit d'exiger de toute association une liste de ses membres contenant le nom, la profession et le domicile des associés.

ART. 12. — L'Autorité se réserve le droit d'envoyer en tout temps un de ses représentants aux séances d'une association et de suspendre celles-là aussitôt qu'un acte puni par le Code pénal y serait commis.

Loi du 15 juin 1880. — La liberté de réunion est garantie sans autres restrictions que celle qui oblige les provocateurs d'une assemblée publique à informer l'Autorité du but de la réunion, du lieu, du jour et de l'heure où elle se tiendra. (Une assemblée publique et une assemblée composée de plus de vingt personnes et qui se tient dans un lieu qui n'est pas le domicile d'un des initiants).

Pour avoir le droit de convoquer une assemblée sur les places et voies publiques il est nécessaire de solliciter l'autorisation écrite de la police. ³

¹ E. GOOS et HANSEN, *Das Staatsrecht des Königreiches Dänemark*, page 24.

² Traduit du texte allemand donné par TEZNER, T. II, p. 879 et ss; voir encore M. TORRES CAMPOS, *Das Staatsrecht des Königreiches Spanien*, p. 15.

³ TORRES CAMPOS, *Loc. cit.*, p. 14.

Etats-Unis. — La Constitution fédérale et les Constitutions des Etats confédérés ne renferment pas de dispositions garantissant expressément *la liberté d'association*.¹

La liberté de réunion est garantie par la Constitution des Etats-Unis à l'article premier des amendements : Le Congrès ne pourra faire aucune loi relative à l'établissement d'une religion ou pour en prohiber une ; il ne pourra point non plus restreindre la liberté de la parole ou de la presse, ni attaquer le droit qu'a le peuple de s'assembler paisiblement . . .²

France. — Loi du 1^{er} juillet 1901, relative au contrat d'association :

ART. 1. — L'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices. Elle est régie, quant à sa validité, par les principes généraux du droit applicable aux contrats et obligations.

ART. 2. — Les associations de personnes pourront se former librement sans autorisation ni déclaration préalable, mais elles ne jouiront de la capacité juridique que si elles se sont conformées aux dispositions de l'article 5. (Celui-ci énumère les conditions auxquelles les associations peuvent acquérir la personnalité juridique.)

ART. 3. — Toute association fondée sur une cause ou en vue d'un objet illicite, contraire aux lois, aux bonnes mœurs ou qui aurait pour but de porter atteinte à l'intégrité du territoire national et à la forme républicaine du gouvernement, est nulle et de nul effet.

ART. 12. — Les associations composées en majeure partie d'étrangers, celles ayant des administrateurs étrangers ou leur siège à l'étranger, et dont les agissements seraient de nature soit à fausser les conditions normales du marché ou des marchandises, soit à menacer la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, dans les conditions prévues par les articles 76 à 101 du Code pénal, pourront être dissoutes par décret du Président de la République, rendu en Conseil des ministres.

Loi du 30 juin 1884³ (applicable aux seules réunions publiques ; les réunions privées sont entièrement libres) :⁴

ARTICLE PREMIER. — Les réunions publiques sont libres.

ART. 2. — Toute réunion publique sera précédée d'une déclaration indiquant le lieu, le jour, l'heure de la réunion. Cette déclaration sera signée par deux personnes au moins, dont l'une domiciliée dans la commune où la réunion doit avoir lieu.

¹ FREUND, *Das Oeffentliche Recht der Vereinigten Staaten von Amerika*, p. 47, voir aussi p. 31 et 49.

² FREUND, *Eod. loc.*, p. 346. TOCQUEVILLE, *De la Démocratie en Amérique*, T. I, p. 337 et ss.

³ Voir JOUBREL, *Du droit de Réunion*.

⁴ *Eod. loc.*, p. 131 ; cf. p. 117 et ss.

Les déclarants devront jouir de leurs droits civiques et politiques et la déclaration indiquera leurs noms, qualités et domiciles . . .

. . . La réunion ne peut avoir lieu qu'après un délai d'au moins vingt-quatre heures. (Ce délai, dit l'article 3, sera réduit à deux heures pour les réunions publiques électorales).

ART. 4. — La déclaration fera connaître si la réunion a pour but une conférence, une discussion politique, ou si elle doit constituer une réunion électorale . . .

ART. 5. — Les réunions ne peuvent avoir lieu sur la voie publique. Les réunions publiques ne peuvent se prolonger au-delà de 11 heures du soir . . .

ART. 8. — Chaque réunion doit avoir un bureau composé de trois personnes au moins; le bureau est chargé de maintenir l'ordre d'empêcher toute infraction aux lois, de conserver à la réunion le caractère juridique qui lui a été donné par la déclaration d'interdire tout discours contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs, ou contenant provocation à un acte qualifié ou délit.

ART. 9. — Un fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire peut être délégué . . . pour assister à la réunion. Il choisira sa place.

. . . Le droit de dissolution ne devra être exercé par le représentant de l'autorité que s'il en est requis par le bureau ou s'il se produit des collisions ou voies de fait.

Hollande. — ART. 9 de la Constitution du 6 novembre 1887 :

Das Recht der Reichsinsassen, Vereine zu bilden und sich zu versammeln, wird anerkannt.

Das Gesetz regelt und begrenzt die Ausübung dieses Rechtes im Interesse der öffentlichen Ordnung.

Loi du 22 avril 1855 (Modifiée par les lois du 14 sept. 1866 et du 15 avril 1886) concernant la réglementation et la limitation de l'exercice du droit d'association et de réunion :

1. Die Gründung eines Vereins ist an keinerlei Bewilligung geknüpft.

2. Ein Verein, der der öffentlichen Ordnung widerstreitet ist untersagt.

Est contraire à l'ordre public toute association qui a pour but de désobéir à la loi, de contrevenir aux bonnes mœurs ou d'empêcher l'exercice quelconque d'un droit (art. 3).

En application des articles 5 à 9, une association n'acquiert la capacité juridique que si ses statuts ont été approuvés par l'autorité ou par une loi; sinon elle est dépourvue de valeur légale.

A tenor de l'article 16, les étrangers qui ne sont pas domiciliés dans le pays ne peuvent être membres d'associations politiques. ¹

¹ TEZNER, T. II, p. 877.

Italie. — L'article 32 de la Constitution du 4 mars 1848 « recon-
« naissait le droit de s'assembler paisiblement et sans armes dans les
« limites des lois qui réglementent l'exercice de ce droit dans l'inté-
« rêt de l'Etat. Cette disposition n'est pas applicable aux assemblées
« tenues dans des lieux accessibles au public, assemblées qui sont
« soumises exclusivement aux lois de police. »

Les initiateurs d'une assemblée doivent avertir l'autorité vingt-
quatre heures à l'avance du lieu où se tiendra la réunion. ¹

Portugal. — « Le droit de fonder des associations est garanti à
chacun également et sera réglementé par une loi spéciale. » ²

La liberté de réunion est aussi reconnue, mais des mesures pré-
ventives en restreignent l'exercice. ³

Roumanie. — ART. 27 de la Constitution du 1^{er} juillet 1866 : « Les
« Roumains jouissent du droit d'association dans les limites des lois
« qui régulent l'exercice de ce droit. » ⁴

Une loi du 20 décembre 1909 apporta de fortes restrictions à la
liberté d'association des personnes au service de l'Etat.

Suède et Norvège. — Ces pays ne connaissent pas de lois spéciales
concernant les associations, ni de dispositions constitutionnelles
reconnaissant la liberté d'association. Les associations y sont régies
par les normes générales de droit privé et de droit pénal. ⁵

Russie (sous l'Empire). — Les sujets russes jouissent du droit de
convoquer des assemblées paisibles pour la poursuite de buts auto-
risés par la loi.

Les assemblées publiques sont soumises à des règles spéciales.
Les assemblées non publiques sont libres de toute autorisation.

La liberté d'association est garantie dans les limites de la loi.
Les fondateurs d'une association sont tenus d'en faire connaître les
statuts à l'autorité ; l'activité et la vie intérieure des associations sont
en outre soumises à la surveillance de la police. ⁶

¹ Traduit du texte allemand donné par E. BRUSA, *Das Staatsrecht des Königreichs Italien*, p. 58 et 59.

² Traduit du texte allemand donné par TEZNER, T. II, p. 885. Voir art. 145, § 28 de la loi du 24 juillet 1885 dérogatoire à la Constitution.

³ TAVARES DE MEDEIROS, *Das Staatsrecht des Königreichs Portugal*, p. 82.

⁴ Traduit du texte allemand donné par TEZNER, T. II, p. 885.

⁵ TEZNER, T. II, p. 887 et ss. T.-H. ASCHEHONG, *Das Staatsrecht der Vereinigten Königreiche Schweden und Norwegen*, p. 900.

⁶ W. GRIBOWSKI, *Das Staatsrecht des Russischen Reiches*, p. 43 et ss, 151 et 152.

DEUXIÈME PARTIE

La Liberté d'Association dans le Régime actuel de Liberté Etude de l'article 56 de la Constitution fédérale de 1874

TITRE PREMIER

LE PRINCIPE DE LIBERTÉ

CHAPITRE PREMIER

Les Libertés individuelles. — Idée générale.

Leur rôle en Démocratie suisse, et plus spécialement de celui
de la Liberté d'Association et de sa nature juridique.

Section première : Les libertés individuelles. Aperçu général.

Section 2 : Du rôle de la Liberté d'Association et de
sa nature juridique.

Qu'il me suffise, pour les besoins de ma thèse, de rap-
peler le principe à la base des libertés individuelles, de
suivre son évolution historique et de donner quelques brèves
notions de théorie.

SECTION PREMIÈRE : LES LIBERTÉS INDIVIDUELLES

Aperçu général

Voici le fondement des libertés individuelles : l'individu
est le seul être réel, moralement libre, raisonnable et res-
ponsable.¹ C'est dans le seul intérêt de l'individu que fon-

¹ ESMEIN, *Eléments de Droit constitutionnel*, p. 279 et 542.

tionne la société politique. Aussi bien, les libertés individuelles constituent-elles les facultés essentielles de l'individu dont le libre exercice lui en est assuré.¹ La substance de la vraie liberté individuelle est le droit pour chaque individu de déployer en tous sens son activité, de satisfaire comme il l'entend à ses besoins légitimes, sous la seule condition de respecter l'ordre et le droit d'autrui. La société n'est pas un but en elle-même; elle n'est qu'un moyen au service de l'individu, but absolu. Les libertés individuelles ne sont point des concessions de la loi ou de l'ordre politique; inhérentes à la nature humaine, ne sont-elles pas antérieures et supérieures aux lois positives? Et leur consécration dans les Constitutions est due à des raisons purement historiques; elle est une réaction contre l'Etat policier.²

Le droit ainsi les enregistra; sortie du droit naturel qui les avait fait reconnaître, les libertés individuelles devinrent partie intégrantes du droit public des divers Etats qui les protégèrent. D'origine supranationale, elles furent transformées en institution de droit national; la garantie des libertés individuelles ne fut plus accordée à tout individu, en tout temps et en tout lieu,³ en application du principe de droit public qui veut que la Constitution d'un pays ne trouve d'application que sur le territoire qu'elle régit.

A son tour, l'histoire particulière de chaque nation fit subir aux libertés individuelles certaines modifications en leur donnant un sens différent et spécial. En Suisse, les cantons étaient le siège de l'aristocratie patricienne qui, forte de ses privilèges, traitait ses gouvernés en sujets; une souveraineté absolue des cantons constituait ainsi un obstacle à l'exercice des libertés individuelles. Au cours de mon exposé historique, j'ai fait remarquer déjà qu'à une plus forte centralisation politique correspondait une garantie

¹ HAURIU, *Principes de Droit public*, p. 508 et 509.

² F. FLEINER, *Institutionen*, p. 168.

³ Cf. ECKHARDT, dans *Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht der Gegenwart*, herausgegeben von S. Brie und M. Fleischmann, Heft 30, p. 86.

plus large et plus étendue des droits constitutionnels, et que la Constitution de 1848, restreignant la souveraineté cantonale, institua un pouvoir fédéral indépendant comme gardien des libertés individuelles.¹

Les libertés individuelles motivent un rapport de droit public. Dans les relations publiques entre l'Etat et le monde extérieur (individus et choses) l'Etat joue le rôle de l'un des sujets. Les droits constitutionnels ont été reconnus pour l'individu contre l'Etat. Ils confèrent à l'individu contre l'Etat, dans ses fonctions de juge, législateur et administrateur un droit en vertu duquel celui-ci est obligé de respecter certains domaines de l'activité individuelle. Les libertés individuelles impliquent une abstention de la part de l'Etat; elles signifient que l'action de l'Etat a des limites en dehors desquelles l'individu a sa sphère d'activité et que l'Etat doit respecter. L'Etat n'intervient jamais *ex officio* en cas d'atteinte portée à ces droits, puisque lui seul saurait les violer.

Les libertés individuelles ne sont pas, dans toute l'acception du terme, des droits publics subjectifs. Il a été démontré² que ce rapport de droit ne crée pas des relations juridiques entre l'Etat (l'obligé) et l'individu (le créancier) pareilles à celles qu'engendre entre particuliers le rapport

¹ Ainsi devient compréhensible à la lumière de l'Histoire, la disposition de l'art. 178, ch. 1., de l'O. J., F. qui ne prévoit un recours de droit public pour violation des libertés individuelles que contre les décisions des autorités cantonales. Il était si évident pour les constituants de 1848 et 1874 que seuls les cantons sauraient porter atteinte aux droits constitutionnels, qu'ils ne prirent aucune précaution contre les abus de pouvoir dont pourraient se rendre coupables les autorités fédérales. Mais aujourd'hui que les compétences de la Confédération se sont considérablement accrues, les droits constitutionnels apparaissent aussi et surtout comme un droit que l'individu devrait être autorisé à faire valoir contre les décisions des autorités fédérales.

Il en est autrement par contre aux Etats-Unis : . . . Es muss hier, dit M. Freund, bemerkt werden, dass die Aufzählung gewisser Grundrechte in den ersten zehn Zusatzartikeln der Verfassung sich ausschließlich gegen die Möglichkeit von Uebergriffen von seiten der Bundesregierung richtet und auf die Einzelstaaten keine Anwendung findet. *Das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten*, p. 31.

² BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 28 et ss.; FLEINER, *Institutionen*, p. 169 Cf.; aussi JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, p. 409 et ss.

de droit privé subjectif. L'individu ne peut renoncer aux droits qu'il a contre l'Etat comme il peut libérer son créancier de droit privé de l'obligation qu'il a contractée. Il peut en négliger l'exercice, mais, qu'il le veuille ou non, le droit public subjectif que lui a conféré la loi lui appartient irrévocablement. Il est un attribut imprescriptible de sa personnalité juridique, et cela, indépendamment de sa volonté.

C'est que l'individu n'est pas seul en jeu. Bien que les libertés individuelles aient été reconnues dans l'intérêt particulier de l'individu, elles servent aussi l'intérêt général ; règles d'ordre public, leur valeur est absolue.¹ « La Constitution fédérale, dit le T. F., garantit un certain nombre « de droits imprescriptibles par leur nature et au bénéfice « desquels les citoyens ne sauraient renoncer ; . . . ces droits « constitutionnels ont été proclamés, en effet, aussi bien en « vue d'assurer l'ordre public et l'intérêt général, que dans « l'intérêt des individus ; leur violation par des décisions « d'autorités cantonales ne peut jamais revêtir l'autorité définitive de la chose jugée, précisément parce qu'une telle « violation implique une atteinte aux principes fondamentaux à la base de l'Etat même . . . »² Dans ce sens les libertés individuelles doivent être considérées comme effet reflet (*Reflexwirkung*) du droit objectif, comme norme du droit public objectif.³

La valeur absolue des libertés individuelles prend en démocratie une signification spéciale. La démocratie associe tous ses membres à l'œuvre du bien général, elle est la souveraineté confiée à toutes les forces vives de la nation.⁴

Chaque individu y est une fraction égale du souverain ; la démocratie place la souveraineté légale là où réside la souveraineté de fait ; elle « traduit dans le droit aussi exac-

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 31 ; FLEINER, *Institutionen*, p. 169.

² A. T. F. Cause *Burry contre Fribourg*, p. 28 - 129, c. 4.

³ Cf. MUNCH, p. 18 et ss.

⁴ Voir V. ROSSEL, *La Démocratie et son Evolution dans Politisches Jahrbuch*, année 1905, p. 161 à 233.

« tement que possible le fait inévitable ; »¹ au dessus de toutes les institutions, de toutes les formes de gouvernement, réside un pouvoir souverain : Celui du peuple qui les détruit ou les modifie à son gré.

Plus qu'aucune autre forme d'État, la démocratie repose sur l'adhésion de la volonté générale ; le régime constitutionnel démocratique est un régime d'opinion.² L'opinion publique est la force primordiale et nécessaire. Or l'opinion du simple public, des sujets, des contribuables, des administrés, des habitants est différente de celle des organes représentatifs de la nation : la nation est une conception corporative et organique ; les opinions électorales sont déjà des opinions gouvernementales ; car le corps électoral³ est en quelque sorte un rouage du gouvernement : Les programmes électoraux sont les mêmes que ceux des groupes du parlement. Par contre le peuple est l'ensemble inorganisé du pays. C'est la foule de tous les individus nationaux et étrangers qui habitent le territoire du pays. Dans ce sens et de fait, le peuple est souvent hostile à toute l'organisation représentative. Il faut en conséquence éclairer l'opinion publique, la rendre intelligible, intelligente et féconde. La reconnaissance des libertés individuelles organise et canalise l'opinion publique. Elle lui permet d'organiser son influence d'une façon régulière ; l'opinion publique ne s'imposera plus au gouvernement sous forme d'émeute, de révolution, elle acquerra une valeur juridique et revêtira une autorité légale. La garantie des libertés individuelles érige la souveraineté du peuple en opposition avec la souveraineté re-

¹ ESMEIN, p. 288.

² L'Allemagne en voie de démocratisation, proclame aussitôt la liberté de réunion. Une note Wolff du 3 novembre 1918 disait : le Commandant en chef militaire a adressé à tous les commandements généraux, gouvernementaux et Kommandanturs une ordonnance permettant tous les rassemblements. (*J. de G.* du 4 XI 18). Le 5 novembre le gouvernement allemand lançait un appel au peuple dans lequel il promettait la garantie du droit de réunion. (*J. de G.* du 6 XI 18).

³ Les débats aux Chambres fédérales en sont un exemple frappant et attristant à bien des égards.

présentative ; à cette dernière il faut joindre des institutions qui décentralisent le gouvernement, établissant ainsi l'équilibre intérieur de la souveraineté. La consécration constitutionnelle des libertés individuelles complète l'expression juridique de la souveraineté nationale. Cette « souveraineté de sujétion » représente ce que les sujets ont de pouvoirs en vertu de leurs libertés individuelles, soit pour limiter la souveraineté gouvernementale, soit pour collaborer avec celle-ci au bien général de la communauté. ¹

« Par la force des choses, les droits individuels apparaissent ainsi comme des moyens de compléter la liberté de la personnalité humaine, en même temps qu'ils sont des moyens d'accomplir une fonction sociale. » En conséquence, sans revêtir le caractère de droit public subjectif dont elle ne requiert pas toutes les *naturalia*, les libertés individuelles sont plus que des droits reflexes. Le législateur en les reconnaissant avait en vue un élargissement de la sphère juridique de l'individu ; mais à côté de l'intérêt individuel le législateur protégea l'intérêt général. Aussi bien tous les individus doivent-ils être autorisés à s'en prévaloir puisque, propres à la nature humaine, elles ont été proclamées dans l'intérêt particulier de chaque individu, et puisque aussi elles procèdent de l'intérêt général de la communauté : Par l'exercice de ces libertés, les individus constituent la « souveraineté de sujétion ». Aussi sauf réserve expresse de la loi, le bénéfice des libertés individuelles doit-il être attribué à chaque individu, indigène ou étranger. De ce principe absolu dépend une saine et logique application des libertés individuelles. ²

¹ Voir le développement lumineux et incisif de HAURIOU, dans ses *Principes de Droit public*, p. 615 et ss., 725 et ss. et passim.

² La jurisprudence du T. F. manque de décision et surtout d'unité. Après avoir reconnu purement et simplement les libertés individuelles pendant plus de 20 ans sans en discuter la nature juridique, en 1896, il déclare (22 - 1011) n'attacher aucune importance à la distinction entre droit public subjectif et droit reflex. Puis en 1901 (23 - 492 et ss.) il prend position et range les libertés individuelles au nombre des droits publics subjectifs. Enfin en 1906 (32 - 308 et ss.), il fait volte-face : Les libertés individuelles sont des effets reflexes du droit objectif.

SECTION II : LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION, SON RÔLE, SON IMPORTANCE, SA NATURE

Que pourrait l'opinion publique elle-même s'il n'existait plusieurs personnes qu'un lien commun rassemble, s'il ne se rencontrait ni un corps, ni une classe, ni une association libres pour représenter et faire agir cette opinion ?

Dans cette perspective, les libertés de réunion et d'association avec celle de la presse et le droit de pétition sont des libertés fondamentales, « quadrangulaires ». Elles expriment l'opinion publique,¹ elles contribuent de façon directe et immédiate à la création de l'esprit public ; plus encore, elles préparent l'adhésion du public aux décisions du gouvernement, la collaboration de la volonté générale à la marche du gouvernement et à la réalisation de la véritable démocratie. Quand une opinion est incarnée par une association, elle est obligée de prendre une forme plus précise. Elle compte ses partisans. Ceux-ci apprennent eux-mêmes à se connaître les uns les autres et leur ardeur s'accroît de leur nombre. L'association réunit en faisceau les efforts des esprits divergents, et les pousse avec vigueur vers un seul but clairement indiqué par elle. L'association est un multiple de l'homme en action.

Les groupements d'individus opèrent dans et sur la société ; ils sont les facteurs de décentralisation déterminant la création d'institutions indépendantes de l'Etat central. La centralisation administrative tend à accroître la souveraineté de l'Etat aux dépens de l'individu. Le régime constitutionnel qui répartit la souveraineté entre les éléments nombreux de la nation, neutralise le régime administratif apparenté au régime de police (HAURIU, *passim*). Dans une démocratie, chaque citoyen est également impuissant, également pauvre, également isolé.² Il devient difficile aux citoyens de défendre leur indépendance contre les agressions du pouvoir, aucun d'entre eux n'étant assez fort pour lutter seul avec avantage ; il n'y a que la combinaison des

¹ Voir R. GNEIST, *Der Rechtsstaat*, 2^{me} éd., p. 233 et ss.

² TOCQUEVILLE, *La démocratie en Amérique*, T. II, p. 249.

forces de tous qui puisse garantir la liberté. L'individu ne peut opposer que sa faiblesse individuelle à la force organisée du gouvernement. La majorité est souveraine dans une démocratie, et les institutions démocratiques en elles-mêmes n'offrent pas de garantie contre la tyrannie de la majorité. Une fois qu'un parti est devenu prédominant, toute la puissance publique passe dans ses mains, ses amis particuliers occupent tous les emplois et disposent de toutes les forces organisées. Les hommes les plus distingués du parti contraire ne peuvent franchir la barrière qui les sépare du pouvoir; il faut bien qu'ils puissent s'établir en dehors de lui, et que la minorité oppose sa force morale toute entière à la puissance matérielle qui l'opprime. La liberté d'association est ainsi devenue une garantie nécessaire contre la tyrannie de la majorité. Il n'y a pas de pays où les associations soient plus nécessaires pour empêcher le despotisme des partis que ceux où la forme du gouvernement est démocratique. Et c'est pour avoir fait la sourde oreille aux appels des minorités que faillit en 1918 crouler notre Etat démocratique fédéral majoritaire.

Les groupements d'individus s'emploient à refaire la société dans toutes ses pièces, infusant à cet organisme, souvent flegmatique, une sève nouvelle. L'Etat ne peut, ni ne doit tout faire; que de choses, grandes et nobles, seraient perdues tant pour la vie privée que publique, sans le libre jeu des vastes coopérations où l'individu se plaît à s'efforcer lui-même? Les assemblées et associations représentent la volonté commune, perpétuellement mouvante et éphémère, des sujets. C'est affaire aux hommes d'Etat de distinguer ces opinions, d'en tenir compte, de s'appuyer sur elles. Et souvent aujourd'hui nos gouvernements cantonaux et nos autorités fédérales s'adressent à ces groupements indépendants, réclamant leurs concours pour l'élaboration de nouvelles lois, pour la rénovation de nos institutions sociales.¹ Quelle n'est pas l'influence considé-

¹ Ainsi, pour ne citer que deux exemples parmi de nombreux : Les associations de patrons et ouvriers furent chargées par une loi genevoise de 1899 d'élaborer les tarifs d'usage entre patrons et

nable exercée par ces masses collectives sur les affaires du pays ! Le peuple s'assemble, s'associe, soit pour protester contre une décision prise par le gouvernement, soit pour soutenir et appuyer celui-ci. L'association libre organise et discipline la force bienfaisante que crée la longue pratique de la liberté. Toutes les bonnes volontés se groupent et agissent dans le même sens. D'innombrables associations forment sur toute l'étendue d'un territoire un réseau de mailles serrées et résistantes. Elles assurent la cohésion du pays. Que serait devenu notre Etat lors de la grève générale de novembre 1918 sans le concours de l'initiative individuelle, sans les associations et assemblées qui se constituèrent spontanément et s'employèrent à maintenir l'ordre, assurant dans la mesure du possible le fonctionnement des services publics ?

* * *

Ceci étant posé, l'on pourrait me reprocher de transformer la liberté d'association en un droit politique. Il n'en est rien. La liberté d'association conserve son caractère originel et intrinsèque de liberté individuelle. J'ai montré suffisamment que la liberté d'association limitait les droits de la puissance publique, qu'elle déclarait vis-à-vis de l'Etat l'individu libre de s'unir à d'autres hommes. J'ai insisté suffisamment sur l'origine historique et l'évolution de la liberté d'association.

Il est vrai que dans un régime démocratique les libertés individuelles participent aussi de la fonction sociale, peuvent exercer « une véritable action politique et « présenter l'équivalent indirect d'une participation à la « puissance publique »,¹ puisque par la pratique de certaines d'entre elles, la liberté de réunion, d'association, de

ouvriers (Cf. A. T. F. 26-318 et ss.). La municipalité de Zurich invita en octobre 1918 les associations d'ouvriers de la Ville à présenter des propositions concernant le mode d'application du congé du samedi après midi (*J. de G.* du 5 X 18).

¹ ESMEIN, p. 550.

presse, l'individu constitue « la souveraineté de sujétion » de la nation, contribue à la formation de la volonté de l'Etat et devient ainsi, en quelque sorte un organe de l'Etat. ¹

Mais le rôle que sont appelées à jouer les libertés individuelles dans l'institution sociale ne doit en rien modifier leur nature juridique ; car il n'y a pas une simple opposition de termes entre droit politique et droit individuel, mais une distinction entraînant des conséquences juridiques. ²

Les libertés individuelles — dont la liberté d'association — appartiennent, en principe, à tous les individus qui composent la nation, quels que soient leur âge, leur sexe, leur incapacité de fait ou même leur indignité. La liberté d'association est un attribut imprescriptible de la nature humaine ; tandis que les droits civiques procèdent de l'organisation du pays, de la forme du gouvernement, ils n'appartiennent qu'aux citoyens auxquels la Constitution et la loi en accordent la jouissance et l'exercice ; ils ne sont pas attribués à tous les membres de la nation, sans distinction d'âge, de sexe ou de capacité.

En formant une association, l'individu réalise sa nature, il impose à l'Etat le devoir de s'abstenir de certaines immixtions, avant que d'exercer un droit qui l'élève au rang d'organe de l'Etat. ³

¹ Cf. OTT, *Théorie juridique de la Fonction publique fédérale*, p. 12. ESCHER, *Das Bundesbeamtenrecht*, p. 7.

² ESMEIN.

³ Estimant que l'article 56 ne vise que les associations politiques, affirmant que les étrangers sont exclus de la garantie constitutionnelle de cet article, certains auteurs (BLUMER-MOREL, T. I, p. 512. STRECKEISEN, p. 67) concluent que la liberté d'association est un droit strictement politique. Il n'en est rien une fois encore. Le bénéfice de l'article 56, je le démontrerai, s'étend à toutes espèces d'associations, l'article 56 embrasse le phénomène associatif dans toute sa diversité ; la politique n'est donc qu'un des buts, parmi de nombreux autres, que les associations peuvent appliquer à leurs fins. Les étrangers, en outre, nous le verrons, jouissent au même titre que les indigènes de la protection de l'article 56.

C'est ainsi que l'a compris le T. F. qui s'exprime comme suit (7-516) : « ... so ist doch prinzipiell festzuhalten, dass an sich das Recht des Individuums, sich mit andern zu Erreichung gemeinsamer Zwecke ... zu vereinigen, mit dem Staatsbürgerrechte, bzw. mit der Organisation und den Funktionen des Staates in keinem notwendigen Zusammenhange steht und nicht nur zu politischen Zwecken sondern auch zu mannigfachen Zwecken anderer Art ... ausgeübt wird und dass somit die Beschränkung der verfassungsmässigen Gewährleistung dieses Rechtes auf die Staatsbürger keineswegs aus der inneren Natur desselben folgt ».

CHAPITRE II

La Liberté d'Association.

Section première : Le phénomène association au point de vue du droit public. — Analyse, définition, délimitation.

Section 2 : La Liberté d'Association.

Section 3 : La Liberté d'Association et les autres libertés individuelles. — Délimitation de leur champ d'application respectif.

Le phénomène associatif est très complexe ; aussi faut-il, avant que de traiter du principe même de la liberté d'association, dégager de cette complexité les éléments qui intéressent notre thèse (c'est-à-dire ceux que régit le droit public) et la matière du fait juridique de l'association protégé par l'article 56.

**SECTION PREMIÈRE : LE PHÉNOMÈNE ASSOCIATION
AU POINT DE VUE DU DROIT PUELIC — ANALYSE, DÉFINITION,
DÉLIMITATION**

**§ 1 : Rapports de droit public et de droit privé créés
par le fait juridique de l'association.**

L'association est consacrée par le droit dans sa réalité complexe de phénomène à la fois individuel et collectif. Elle est un phénomène d'ordre individuel en ce qu'elle se réalise sous la forme d'union à laquelle participent des individus, en vertu d'un droit individuel : la liberté d'association ; d'ordre collectif : en ce que l'union primitive peut donner naissance à un contrat pouvant lui-même créer une institution sociale régie par ses lois propres d'organisation et dont l'existence de fait s'impose et appelle la personnalité juridique.

La matière de l'association est ainsi réglementée par des normes de droit ressortissant à deux disciplines différentes : le droit public et le droit privé. Ces deux domaines n'ont pas toujours été séparés. Aujourd'hui encore certaines législations les confondent. Aussi bien est-il nécessaire, avant d'aborder l'étude de la liberté d'association génératrice d'un rapport de droit public, de délimiter aussi exactement que possible les deux domaines, qui se disputent le phénomène si riche et complexe de l'association, du droit public et du droit privé.

Pour former une association, l'individu fait tout d'abord appel à la disposition qui lui confère le droit de s'unir à d'autres individus, il invoque vis-à-vis de l'Etat la liberté d'association, liberté individuelle qui restreint au profit de l'individu la sphère d'action de l'Etat. ¹ Le rapport juridique créé par la formation de cette association est un rapport de droit public. L'individu ne traite pas d'égal à égal avec sa contre-partie : l'Etat ; il crée une relation juridique entre lui, sujet, et la puissance publique, potentiel

¹ Voir ce que j'ai dit plus haut des libertés individuelles.

persona.¹ La situation respective des sujets de droit est subordonnée,²

Mais une réunion d'hommes ne peut apporter un concours commun à la production d'une œuvre déterminée sans instruire un ordre, une règle dans l'agrégation. Aussi le fondateur de l'association détermine-t-il la nature des liens qui l'engagent vis-à-vis des autres individus. Il fixe la forme de l'alliance qui sera, soit une simple réunion morale dépourvue de sanction juridique, soit un acte juridique passé en bonne et due forme. Les membres de l'association pourront être obligés à certaines prestations morales ou pécuniaires. Le pacte d'union détermine la part de liberté personnelle que chaque sociétaire doit abandonner au bien commun de la collectivité dont il fait partie. C'est le droit privé qui définit les conditions de capacité à remplir pour celui qui veut s'obliger et revêtir la qualité de sociétaire, puisque le droit privé a pour objet de régler les rapports des particuliers entre eux, rapports où les individus sont égaux en droits. La situation respective des sujets de droit est « coordonnée ».³

Une organisation intérieure de la société sera prévue, établissant un comité, une direction. Plus encore, l'association formera une unité, elle renfermera une existence indépendante du caprice des particuliers; elle sera d'une essence supérieure à la personnalité des individus qui la composent, et dont elle aura groupé les volontés en une seule et unique, celle de l'association. Celle-ci, personne capable de volonté, acquerra la capacité juridique: elle sera sujet de droit. C'est encore le droit privé, qui, fixant

¹ FLEINER, *Institutionen*, p. 49 et 53. Ce critère de distinction a été repris par le T. F. : « Das materielle Kriterium der Unterscheidung zwischen öffentlichem und Privatrecht liegt darin, dass letzteres die Rechtsbeziehungen zwischen gleichartigen, gleichwertigen, gleichberechtigten Rechtssubjekten ordnet, während das öffentliche Recht das Unterordnungsverhältnis des Bürgers zur Staatsgewalt regelt ». *Praxis des Bundesgerichts*, 1914, p. 135.

² HOLLIGER, p. 13.

³ HOLLIGER, p. 13.

l'état, la situation juridique des personnes physiques et morales dans la société, édictera les conditions auxquelles sera soumise l'acquisition de la personnalité juridique, et aura compétence d'accorder cette dernière. Ainsi, l'inscription sur un registre public quelconque du nom de la société, de ses membres, de la nature de son but, etc . . . est une mesure de publicité et de sécurité pour les tiers; c'est une formalité de droit privé.

Seront du ressort de droit privé les questions relatives aux rapports des associés entre eux, à l'acquisition de la personnalité par les groupements, à l'étendue de leur capacité, aux rapports de la communauté avec les tiers.

Le phénomène associatif obéit ainsi à deux directions : la direction policière de droit public et la direction de droit civil. Notons les conséquences importantes qu'entraîne cette distinction.

Tous ceux auxquels le droit public confère le droit public subjectif de s'associer seront autorisés à se prévaloir de la liberté d'association; les dispositions sur la légitimation active au recours de droit public au T. F. seront seules applicables. Par contre, celui-là seul qui a l'exercice des droits civils pourra contracter vis-à-vis de ses associés un engagement valable, qualifié qu'il sera par le droit privé pour conclure un contrat de société.¹

Alors que l'article 52, alinéa 3, C. C. S. se borne à refuser la personnalité juridique à toute société dont le but est illicite, que l'article 20 C. C. S. déclare nulle toute convention contraire au droit, que le droit privé, tout en laissant subsister l'union de fait, retire la protection juridique aux réclamations qui peuvent naître de ces contrats de société, l'article 56 de la Const. Féd., lui, refuse le

¹ Il est à remarquer cependant que EGGER dans son *Commentaire (Personenrecht, p. 61)* range le droit de société au nombre des droits strictement personnels que peuvent exercer les mineurs et interdits capables de discernement (art. 19, al. 3, C. C. S.). Cela d'ailleurs ne détruit en rien la distinction que j'ai faite. En sens contraire, *argumento e contrario*, ROSSEL dans son édition annotée du *Code civil suisse, article 19*.

droit d'exister à toute association qui poursuit un but illécite et rompt ainsi les liens de fait et de droit qui unissent les associés. L'article 56 Const. Féd. est seul déterminant, puisque les normes de droit privé sont subordonnées à celles de droit public, c'est-à-dire qu'une interdiction formulée en application d'une disposition constitutionnelle est absolue.¹

Si nettement séparée que doivent être, dans le phénomène de l'association, les domaines respectifs du droit public et du droit privé, il n'en est pas moins évident que ces deux disciplines empiètent et réagissent l'une sur l'autre. Ainsi les dispositions de droit privé qui régissent la matière association peuvent apporter de fortes restrictions au droit public subjectif de la liberté d'association.²

L'association n'est pas un but en soi, on ne s'associe pas pour être associé, mais dans un but nécessitant une action collective; l'objet des mesures prises contre le droit interne de l'association a toujours été et ne peut être que le moyen pratique et indirect d'empêcher la réalisation de buts que des associés se proposent d'atteindre. Un des moyens de contrôle — moyen de droit privé essentiellement — que le gouvernement peut se réserver et faire jouer sur les institutions spontanées, converge ainsi autour de l'idée de la personnalité juridique et de la capacité d'acquiescer reconnues à ces institutions. C'est le grand moyen de contrôle en France : grande personnalité, petite personnalité.

Une restriction apportée à l'autonomie d'une association n'a pas pour résultat nécessaire d'anéantir pratiquement celle-ci dans ses actes, mais diminue leur importance.

¹ EGGER n'est pas de cet avis : « Bei in der B. V., Art. 56, gewährleisteten Vereinsfreiheit ist es unbedenklich, die öffentlichen Schranken auch als privatrechtliche Schranke anzuerkennen ». (*Kommentar*, p. 184.)

² Dans le même sens, *Rapport du Département de justice et de police sur la Liberté d'association adressé à la Légation d'Autriche*, ULLMER, T. II, p. 137.

L'activité d'une société sera nécessairement moins libre, moins indépendante, et souvent moins féconde si le pacte d'union entre associés est soumis à des normes de droit impératif imposant une réglementation sévère aux relations entre associés. Ainsi la disposition de notre Code civil qui prévoit que chaque sociétaire est autorisé de par la loi à sortir de l'association.¹ Nous trouvons la même disposition à l'article 4 de la loi française de 1901 sur les associations.² L'effet est encore le même si le législateur restreint la capacité des associations ou leur refuse la personnalité juridique.

Souvent aussi il ne s'agit pas d'interdiction brutale contre les organismes qu'on souhaite supprimer ou réduire à l'impuissance, mais au contraire il s'agit de collectivités dont l'activité apparaît légitime et bienfaisante. Ainsi naît la réglementation de plus en plus étroite à laquelle sont soumises les associations.

Cette distinction a été soigneusement observée par le C. F. chargé d'appliquer l'article 46 de la Const. Féd. de 1848. Dans son message à l'Assemblée fédérale concernant le recours adressé par la Société du Grütli dissoute par le Conseil exécutif du canton de Berne, le C. F. distingue les corporations des associations : « La Const. Féd., ni la « Constitution bernoise n'exigent qu'une association soit « reconnue par l'autorité publique³ pour jouir du droit « d'agir collectivement ou individuellement ». ⁴

Autre cas : Le Landrat du demi-canton de Nidwald refusa la qualité de corporation à une société de propriétaires d'immeubles de Stans. Celle-ci adressa au C. F. un recours de droit public basé sur l'article 46 Const. Féd.

¹ Art. 70, al. 2, C. C. S. Cf. Art. 64, al. 3; 65, al. 3; 68, 70, al. 2 et 3; 75, 77 et 78.

² Tout membre . . . peut s'en retirer en tout temps . . . et nonobstant toute clause contraire.

³ On sait qu'il n'y a plus d'autorisation gouvernementale pour les personnes morales depuis 1912 et qu'il n'y en avait déjà plus pour les sociétés commerciales depuis 1883.

⁴ F. F., 1854, T. 1, p. 437 et 438.

protégeant la liberté d'association. Le recours fût rejeté pour les motifs suivants : « L'article 46 de la Const. Féd. « garantit, il est vrai, le droit d'association, mais il ne « s'ensuit nullement qu'une société doive être reconnue « par l'Etat en la qualité et dans la forme juridique d'une « corporation. En conséquence, le refus de l'autorité can- « tonale compétente d'accorder ces droits ne peut pas cons- « tituer une restriction inconstitutionnelle apportée au « droit d'association, parce que le caractère juridique de la « corporation n'est pas inhérent à l'existence de la so- « ciété. »¹

Le T. F. paraît être d'un avis différent. Il déclare en 1874 (1 - 118) que : « La Société de couture des Bayards . . . « doit . . . être protégée aussi bien dans son existence « qu'en ce qui concerne ses biens et son administration ». Il est à supposer que c'est en application de l'article 46 que le T. F. émet cette affirmation, mais le doute est permis, car il ne s'agissait pas dans cette affaire, à proprement parler, de la liberté d'association, mais bien de la distinction à établir entre une association de droit privé et une association de droit public, et surtout aussi parce que le T. F. affirme plus loin, dans le même arrêt, page 120, que : « La compétence du T. F., incontestable sur la question de « la constitutionnalité de l'arrêté du Conseil d'Etat de « Neuchâtel, ne s'étend pas à celle, purement civile, d'une « revendication de propriété de la part des parties en « cause, dont la solution appartient aux tribunaux du dit « canton ». Le T. F. n'eut pas à juger d'autres cas ayant trait au conflit des deux disciplines qui se partagent le phénomène associationnel ; aussi ne m'est-il pas possible d'admettre que le T. F. confonde, comme l'arrêté précité pourrait le faire présumer, ces deux espèces de relations juridiques qui doivent être si nettement distinguées.

La doctrine aussi est catégorique. Blumer-Morel s'exprime comme suit : « Zum Wesen des öffentlichen Rechtes

¹ ULLMER, T. I, p. 1884. *F. F.*, p. 367 de l'année 1859.

« des Vereinsrechtes gehört der privatrechtliche Begriff der « Korporation nicht ». ¹ M. W. Burckhardt est plus net et plus explicite encore : « Durch das Privatgesetz kann allerdings die tatsächliche Vereinigung Einzelner nicht verhindert, es kann aber der Vereinigung der rechtliche Boden, die Möglichkeit am Rechtsverkehr teilzunehmen, entzogen werden . . . Die Regelung der Vereine mit wirtschaftlichen Zwecken ist dagegen durch Art. 56 B. V. nicht präjudiziert . . . Die Frage unter welchen Voraussetzungen ein Verein überhaupt vermögensfähig sei, gehört dem Privatrechte an ». ²

Le point de départ des législations garantissant la liberté d'association est très différent selon le rôle que jouèrent les associations dans l'histoire des divers pays.

L'organisation intérieure des corporations au moyen-âge constituait une véritable aristocratie basée sur l'inégalité. Aussi bien le législateur français craint-il encore toujours de voir se reconstituer dans l'association une loi en contradiction avec les principes de liberté et d'égalité; c'est l'autonomie statutaire de l'association qui l'inquiète. De même, se souvenant de l'accumulation des biens de main-morte par les congrégations religieuses et autres collectivités, la France est portée à ne considérer que l'activité économique de l'association; derrière l'alliance des individus, elle aperçoit surtout le danger plus grand du groupement de capitaux. La loi de 1901 restreint l'autonomie législative des associations; elle réglemente soigneusement les modes d'acquisition et de possession des sociétés, et n'accorde que difficilement la personnalité juridique à un groupement d'individus dont elle limite toujours la capacité. Il est intéressant de constater, comme preuve à l'appui de ce qui précède, que la loi de 1901 est intitulée : Loi relative au contrat d'association. L'article premier de cette loi définit la nature juridique de l'association, qu'il

¹ T. I, p. 520. Voir encore dans le même sens, MEYER, T. II, p. 369.

² *Kommentar*, p. 540 et 541.

déclare contrat de droit privé. Le rapport juridique d'espèce différente qu'engendre la liberté d'association n'est mentionné qu'en second lieu à l'article 2 : « Les associations de personnes pourront se former librement sans autorisation, ni déclaration préalable ».

En Suisse, par contre, nous l'avons vu, l'influence prépondérante qu'exercèrent les associations fut nettement, presque exclusivement politique; et le législateur, en garantissant la liberté d'association, pensait à l'action collective, mais spirituelle et morale des associations. « Die Vereinsfreiheit wollte vor allem eine Garantie für die Unabhängigkeit des geistigen und politischen Lebens schaffen und nicht das wirtschaftliche Verhältnis zwischen Genossenschaftsbesitz und Individualbesitz bestimmen ». ¹ Aussi l'article 56 reconnaît-il la liberté d'association, rapport de droit public, en dehors de toute loi de droit privé réglementant les rapports des associés entre eux ou la capacité de l'association, matières régies par notre Code civil.

La loi allemande sur la liberté de réunion et d'association de 1908 a fort bien distingué les deux directions policières et de droit civil que comporte le phénomène associatif; elle ne régit que les rapports de droit public du fait juridique de l'association : « Das Gesetz regelt ansschliesslich die öffentlichrechtliche Seite des Vereins- und Versammlungsrechtes, die hier behandelt werden soll ». ² Faisant application de la loi prussienne de 1850 garantissant la liberté d'association et de réunion, le Reichsgericht in Strafsachen (40-366) a jugé : « Auch das preussische Vereinsgesetz, das seinem Inhalte nach teils dem Staats- und Verwaltungsrechte, teils dem Strafrechte angehört, ist von ihm (dem bürgerlichen Gesetz) unberührt geblieben ».

Fort de la délimitation tracée entre les domaines respectifs du droit public et du droit privé, il nous est

¹ *Kommentar*, p. 543.

² MÜLLER-MEINIGEN, *Handbuch der Politik*, T. I, p. 253.

possible maintenant d'étudier le phénomène associatif lui-même dans ses rapports de droit public ; puis de rechercher le sens et l'étendue qu'a voulu lui accorder l'article 56 de la Const. Féd.

§ 2 : Que faut-il entendre par association au sens de l'article 56 de la Constitution fédérale ?

L'article 56 de la Const. Féd. garantit aux citoyens le droit de former des associations — Vereine — associazioni. Quel sens faut-il attribuer au mot association ? Quelle interprétation extensive ou restrictive faut-il lui donner ? L'article 56 reconnaît-il la liberté d'association et celle de réunion ?

Le principe à la base de la liberté d'association sera mon point de départ. L'histoire de la Suisse au XIX^{me} siècle nous révélera ensuite ce qu'il est advenu de ce principe ; puis la jurisprudence nous donnera l'interprétation de l'article de la Const. Féd. consacré par l'Histoire en 1848 ; enfin, la doctrine exposera sa conception. Et je formulerai ma définition.

L'homme est un être social. Il a en lui une tendance perpétuelle à s'associer. L'homme a du penchant pour ses semblables et éprouve le désir de se rapprocher d'eux, soit par sympathie de sentiment, soit par affinité d'intérêts. La loi interne qui porte les hommes vers la vie sociale, les porte de même vers les associations particulières. L'alliance que l'individu contracte est le produit de faits et d'états déterminés, comme elle est souvent aussi l'effet de circonstances fortuites, dont l'individu n'a pas toujours conscience. Aussi cet instinct de société, inné chez l'homme, se traduit-il par les groupements les plus variés en forme et en durée, les plus divers par les buts poursuivis.

La satisfaction de cet instinct est nécessaire au développement de l'individu. L'homme ne se reconnaît et ne se retrouve que parmi ses semblables ; il ne devient un homme que par le contact, à défaut duquel il serait con-

damné à dépérir. Sa réflexion n'est éveillée que par le commerce avec d'autres personnes. C'est dans ce rapprochement, par cette communication de pensée que l'homme puise la force et l'énergie, la passion. Par l'union à ses semblables, l'homme donne un nouvel aliment à son activité; il apprend à les connaître, à les juger et à se juger lui-même. La réunion et l'association contrebalancent les effets de l'égoïsme exagéré et brutal; elles donnent à l'homme une force que seul il ne pourrait pas se procurer et qu'il ne pourrait obtenir de l'Etat que moyennant le sacrifice de sa liberté. Aujourd'hui d'ailleurs, l'individualisme a changé de nature et ne se conçoit plus que fortifié par l'association. L'action commune supplée à ce qui manque de force d'expression, d'expansion et d'influence à l'action isolée de chacun. « Dans les événements de ce « monde, ce sont les énergies collectives qui sont créatrices « de grandes choses ». Bref, la loi psychologique et morale nous dit que l'homme a un besoin naturel de s'associer à ses semblables pour atteindre un but qu'il ne peut réaliser à lui seul.

Or, la théorie des libertés individuelles a son fondement dans l'idée que la source de tout droit est dans l'individu; les libertés individuelles assurent à celui-ci le droit de pourvoir lui-même et à sa guise, à son libre développement. Plus encore, nous l'avons vu, la pratique des libertés individuelles fait de l'homme le véritable souverain au sein de la communauté.

Aussi le droit de s'unir apparaît-il comme l'exercice primordial de l'activité humaine, de même qu'il constitue une des manifestations nécessaires de la souveraineté de sujétion. *La liberté d'association doit, en conséquence, garantir à l'individu la liberté de former des groupements, permanents ou éphémères, de nature aussi psychologique et morale que juridique.*

Voilà le principe.

Consultons l'Histoire. De 1815 à 1848, les individus constituèrent des unions de toutes sortes, sous la forme de

réunions, d'assemblées, d'associations. Ces groupements variés s'imposèrent au législateur de 1848, qui consacra l'œuvre de la Régénération, comme une nécessité humaine et politique. La Const. de 1848 devait assurer à l'individu, cela est évident, *le droit de former des unions, associations ou assemblées, semblables à celles dans lesquelles se concentra la vie publique en Suisse pendant la première moitié du XIX^{me} siècle.*

C'est ce qu'a voulu l'Histoire.¹

La Const. de 1848, en son article 46, garantissait aux citoyens la liberté d'association, semblant exclure, par l'emploi de ce mot au sens nettement défini, un droit qu'avait cependant et expressément consacré l'Histoire, celui de la liberté de réunion. Qu'en est-il ? Nous avons vu que le procès-verbal des délibérations des Commissions et Conseils chargés d'élaborer la nouvelle Const. de 1848 ne sont pour nous d'aucune valeur, ils ne nous font pas connaître la volonté du législateur. Aussi bien les autorités fédérales auxquelles incombait la tâche d'appliquer l'article 46 eurent-elles carte blanche ; leur liberté d'interprétation ne fut limitée que par les mots et la lettre du texte de l'article 46 dont les documents relatifs à son élaboration ne leur donnait pas l'esprit.

Le C. F., dans une jurisprudence d'ailleurs peu nombreuse, ne définit nulle part et de façon satisfaisante, ce qu'il entend par association. Dans son rapport à l'Assemblée fédérale sur l'affaire du Grütli, il fait une distinction entre les corporations et les associations : « Les associations, dit-il, ne sont point des corps, mais des réunions « de citoyens assemblés ou non, qui se proposent un but ».² L'interprétation du C. F. est donc extensive, puisqu'elle paraît ne pas tenir compte de la nature juridique ou morale des liens passagers ou durables qui unissent les associés. La Fête fédérale de tir devait avoir lieu à Nidwald.

¹ Voir développement de cette thèse à pages 60 et ss.

² F. F., 1854, T. I, p. 437.

Prétextant l'insuffisance de sa police, nécessaire au maintien de l'ordre, le gouvernement de ce demi-canton s'opposa à cette réunion. Le C. F. admit le recours que lui adressa la Société de tir de Nidwald à laquelle s'était joint le Comité central de la Société à Zurich. Ce faisant, le C. F., qui invoqua l'article 46 de la Const. Féd., fit implicitement respecter par le Landrat de Nidwald la liberté de réunion.¹ A une fête de tir, en effet, ne participent pas seuls les tireurs, seuls les membres de la Société : le C. F. savait l'affluence énorme de personnes qu'attire une pareille manifestation ; il s'agissait d'une véritable fête publique. En donnant raison à la Société de tir, le C. F. faisait garantir par l'article 46 la liberté d'association et de réunion.²

Pas plus que le C. F., le T. F. ne nous dit de façon précise ce qu'il entend par association ou Verein. Il ne nous donne pas les conditions que doit remplir un groupement d'individus pour que celui-ci soit autorisé à se prévaloir de l'article 56. Je ne ferai pas de dialectique juridique, je me bornerai simplement à extraire de la jurisprudence du T. F., riche en contradictions et obscurités nombreuses, certains passages qui m'ont paru plus décisifs que d'autres ; je m'efforcerai de comprendre l'étendue que notre haute autorité judiciaire fédérale entend donner à l'application de l'article 56.

Remarquons tout d'abord que tous les individus qui se sont adressés au T. F. pour lui demander protection étaient membres d'une société corporativement organisée, avec statuts et réglemens. Malgré cela, le T. F., dont la terminologie est très variée, jette à tort et à travers, et sans tenir compte de l'usage consacré, les mots « Verein », « Gesellschaft », « Vereinigung » (10-28 c. 3 ; 15-690 c. 2), « Genossenschaft », « association ». Et si, dans la majorité des cas, le T. F. emploie l'expression « Vereinsrecht »

¹ Même remarque à p. 543, note 1, du *Kommentar* de BURCKHARDT.

² *F. F.*, 1861, T. I, p. 323.

(droit d'association), parfois il ne paraît faire aucune distinction entre la liberté d'association et celle de réunion; ¹ ou s'il note la distinction, il n'attache pas d'importance à ses conséquences. ² Plus encore, il sème l'équivoque lorsqu'il emploie l'expression « Vereins- und Versammlungsrecht », dans les cas où il juge de l'application de certaines constitutions cantonales qui garantissent expressément la liberté d'association et de réunion, car il ne souligne pas la différence — toute littérale — qui existe entre ces constitutions et l'article 56. Il parle encore de « Vereins- und Versammlungsrecht », que ce soit de la Const. Féd. ou des constitutions cantonales : A. T. F. 7-516. « Denn wenn « auch allerdings manche schweizerische und ausländische « Verfassungen (Vergl. z. B. Bdesverf. Art. 56, Verf. des

¹ Il est cependant un passage, le seul, où le T. F. fait une distinction très nette : « Andererseits muss in gleicher Weise angenommen werden dass auch das Versammlungsrecht nur für die « Versammlungen von Inländern . . . A. T. F. 7-517; voir encore p. 512 c. 3 du même arrêt.

² A page 84 de sa thèse sur le *Kantonales Verfassungsrecht in den Entscheidungen des Bundesgerichtes*, M. S. BICKEL commet, me semble-t-il, une erreur d'interprétation. Si le T. F. (7-512 c. 2) insiste sur le fait que les cantons sont autorisés à élargir les libertés individuelles et à restreindre le pouvoir de l'Etat vis-à-vis des particuliers, il n'entend pas dire, comme le croit M. Bickel, que le canton de Zurich a exercé ce droit en garantissant, à l'article 3 de sa Constitution, le droit de réunion à côté de la liberté d'association, mais bien en faisant bénéficier du droit d'association non seulement les citoyens, mais encore tous les habitants du territoire. Dans ce passage, le T. F. fait nettement allusion à la réplique du Conseil d'Etat zurichois qui déclare que l'article 3 de la Const. zurichoise, malgré la formule générale qu'il emploie, ne garantit pas plus que l'article 56 de la Const. Féd. la liberté d'association aux étrangers; et c'est en réponse à cette argumentation du Conseil d'Etat que le T. F. fait remarquer que l'article 3 de la Const. zurichoise à un sens plus étendu que celui de l'article 56 de la Const. Féd. Se référant au jugement en question, WIEDEMANN, *Beiträge*, p. 168 : « Die Kantone sind befugt, für ihr spezielles Territorium das Vereinsrecht noch in weiterem Umfange zu « garantieren, und sie können daher auch die im Ausland wohnenden Fremden als Subjekte des garantierten jus cœundi bezeichnen ».

Le passage en question d'ailleurs, je m'empresse de l'ajouter, est peu clair et il n'est pas étonnant qu'il ait donné lieu à des interprétations contraires.

« Kantons Basellandschaft, § 11 . . . im Ferneren die preussische Verf. § 30, n. s. w.) das Vereins- und Versammlungsrecht nur den Staatsbürgern gewährleisten . . . » Ailleurs (12-107 c. 5) : « . . . in dieser Beziehung kommt als Entscheidungsnorm ausschliesslich Art. 3 der Kantonsverf. in Betracht, welcher, wie das Bundesgericht bereits . . . ausgeführt hat, das Vereins- und Versammlungsrecht in weiterem Umfange garantiert als Art. 56 der Bundesverfassung ». Enfin (13-9 c. 3) : « Le droit au libre exercice d'un culte . . . ne saurait être confondu avec le droit d'association et de réunion garanti aux articles 56 Const. Féd. et 8 de la Const. vaudoise ». L'on ne saurait dire à quel article, celui de la Const. Féd. ou celui de la Const. zurichoise, se rapporte le vague essai de définition de la liberté d'association formulé par le T. F. : « So ist doch prinzipiell festzuhalten, dass an sich das Recht des Individuums, sich mit andern zur Erreichung gemeinsamer Zwecke dauernd (in Vereinen) oder vorübergehend (in Versammlungen) zu vereinigen mit dem Staatsbürgerrecht in keinem notwendigen Zusammenhang steht . . . »

Aussi la réserve et la prudence sont-elles de rigueur.

Ailleurs cependant le T. F. est plus net. Certains passages même ne laissent subsister aucun doute : « Was vorerst die behauptete Verletzung des Vereins- und Versammlungsrechtes anbelangt, so ist klar . . . (A. T. F. 10-28 c. 4; la recourante, l'Effektenbörsenverein de Zurich, invoquait l'art. 56 de la Const. Féd.) ». Plus loin : « es kann sich vielmehr nur fragen, ob nicht eine Verletzung des Vereins- und Versammlungsrechtes, d. h. des Art. 56 B. V. vorliege » (15-689 c. 2). Enfin : « Die in Art. 56 B. V. niedergelegte Gewährleistung des Vereins- und Versammlungsrechtes . . . » (15-690 c. 2).

En outre, le T. F. distribue largement le bénéfice de l'article 56 à tout individu membre d'une association, quelle qu'en soit la nature juridique, quel qu'en soit le but, politique ou commercial, qu'elle poursuive. Si les partici-



pants à un congrès socialiste¹ sont autorisés à invoquer l'article 56, les membres d'une société d'assurance,² d'une société de bourse,³ d'une société d'épargne,⁴ etc. . . . sont admis aussi au recours basé sur la liberté d'association de l'article 56 : « . . . So ist doch prinzipiell festzubalten, dass « an sich das Recht des Individuums, sich mit andern zur « Erreichung gemeinsamer Zwecke . . . zu vereinigen . . . « nicht nur politischen Zwecken, sondern auch zu mannig- « fachen Zwecken anderer Art (wissenschaftlichen, gemein- nützigen, u. s. w.) ausgeübt wird . . . » (7-516).

En conclusion, le T. F. manque de précision et de caractère. Soit par négligence, soit par crainte de créer un précédent, il ne se prononce pas nettement sur le sens du mot association. Sa jurisprudence en est d'autant plus large et plus libérale : que ce soit une société contractuelle d'individus dispersés, que ce soit une alliance de fait, une collectivité de personnes assemblées et dont la masse impressionne ceux qui ont charge de maintenir l'ordre, le T. F. impose aux autorités cantonales le devoir constitutionnel de les tolérer. Sans l'affirmer expressément, le T. F. ne paraît pas attacher d'importance à la nature des liens qui unissent les membres d'une association ; peu lui chaut que ce groupement ait des statuts, des règlements, soit corporativement organisé.⁵ La société de couture des Bayards dont le T. F. admit le recours pour violation de l'article 56 n'avait pas de règlements (A. T. F. 1-115). En outre, la parenté ne lui a pas échappé, qui existe entre l'association

¹ Cause Obrist und Genossen, 7-511 et ss.

² Versicherungskasse Trub, 8-250.

³ Effektenbörsenverein Zurich, 10-28.

⁴ Schächtelin & Brandenberger (Société suisse d'Epargne) gegen Zürich, 46, 1-1 et ss.

⁵ Le T. F. eut à statuer sur le cas d'une société dont devenaient membres tous ceux qui spontanément remettaient une petite somme à un collecteur qui passait de porte en porte. Le T. F. ne refuse pas, *argumento e contrario*, la qualité de « Vereinsmitglieder » aux candidats à une société dont les conditions d'admission ne nous sont point connues, pas plus que les règlements de cette société et les relations qu'elle faisait naître entre ses membres.

et la réunion; le T. F. a compris que l'une et l'autre participent d'une même idée, procèdent du même besoin de l'individu, concourent au même but et s'imposent toutes deux comme une collectivité. Si l'intention du T. F. avait été de ne pas faire garantir par l'article 56 la liberté de réunion, il l'aurait exprimé plus clairement qu'il ne l'a fait.

Tel est l'esprit de la jurisprudence du T. F. qui applique l'article 56 à tout phénomène associatif.

Quant à la doctrine, elle n'est point unanime. Pour les uns, l'article 56 garantit la liberté d'association et la liberté de réunion. Pour les autres, seule la liberté d'association, sensu stricto, est reconnue constitutionnellement. Ceux-là forment heureusement la majorité. Ainsi s'exprime Kaiser : « Bei der grossen Verschiedenheit in der Art und Weise, in der die Menschen sich zu einem Gesellschaftsganzen zusammensetzen oder gruppieren können, haben auch die Bestimmungen der verschiedensten Art unter den allgemeinen Begriff des Vereinsrechtes gebracht werden wollen. Versammlungen, Vereine, Korporationen sind die hauptsächlichlichen Erscheinungsweisen dieser Verschiedenheit ». ¹ Kaiser est le seul auteur qui ait compris le sens et l'étendue de l'article 56. ²

Un petit groupe d'auteurs, forts de l'interprétation littérale, par là même sujette à caution, de l'expression « Verein (association) », refusent à l'individu la liberté de réunion. M. Burckhardt : « Das Versammlungsrecht garantiert dagegen die B. V. nicht; das Versammlungsrecht berechtigt zur Einberufung öffentlicher Versammlungen, während das Vereinsrecht die Versammlungen der Mit-

¹ T. I, p. 224.

² Voir dans le même sens : J. MEYER, T. II, p. 368. AFFOLTER, *Grundzüge*, p. 100. BLUMER-MOREL, T. I, p. 511. WIEDEMANN, p. 168. DUBS, T. I, p. 162 et 163, ne fait point de distinction entre assemblée et association et paraît admettre que toutes deux sont protégées par l'article 56. BERTONI e OLIVETTI de même, T. I, p. 275 et ss. Enfin HILTY, dans *La Suisse au XX^{me} Siècle*, de M. SEIPPEL, T. I, p. 405.

« glieder eines bestehenden Vereins gewährleistet ». ¹ M. Schollenberger est plus explicite et plus catégorique. Il exige qu'une association soit établie par des statuts ou règlements pour qu'un de ses membres soit autorisé à invoquer l'article 56 : « Garantiert ist das Vereinsrecht, das « Recht zn Vereinen; vom Versammlungsrecht ist nicht « die Rede . . . Das Vereinsrecht hat zum Gegenstand die « höhere Ordnung der Vereinigung die schon statutarisch « geregelt ist ». ² Enfin M. Lampert (p. 59) : « Im Sinne von « B. V. 56 ist dem Einzelnen . . . das Recht gewährleistet, « sich mit andern Personen (ohne besondere staatsbehörd- « liche Bewilligung) zu einem dauernden Verband in der « Form des privatrechtlichen Vereins zusammenzuschlies- « sen und behufs Verfolgung der betreffenden Vereinsauf- « gaben sich zu betätigen und mit den Mitgliedern zu ver- « sammeln . . . Das allgemeine Versammlungsrecht von « Personen, die nicht miteinander durch Vereinsstatut ver- « bunden sind, ist durch B. V. 56 nicht gewährleistet ». ³

Ces auteurs commettent l'erreur dont se sont rendus coupables certains spécialistes d'employer dans les rapports de droit public la terminologie qui définit et régit les rapports de droit privé. Le mot association est une expression de droit privé qui désigne toute association de personnes organisées corporativement, poursuivant un but commun. ⁴ Une association est une personne morale. La terminologie du droit privé doit être admise ou rejetée complètement, le droit public ne peut se contenter d'une demi-naturalisation. Il faudrait ainsi n'accorder la protection de l'article 56 qu'aux personnes morales des articles 52 et ss., 60 et ss. du *C. C. S.* ; en seraient exclues les parties à un contrat de société, les membres d'une association

¹ *Kommentar*, p. 543.

² *Kommentar*, p. 414.

³ Voir encore ORELLI, p. 73.

⁴ EGGER, *Kommentar*, T. I, p. 197, 208. HAFTER, *Kommentar*, T. I, p. 200. Cf. art. 52 et 60 *C. C. S.* ROSSEL et MENTHA, *Manuel*, p. 107 et ss exigent un mode d'organisation ou de constitution.

non organisée corporativement, ceux d'une société en nom collectif, ou en commandite. Une telle interprétation de l'article 56 est inadmissible. Elle consacrerait pleinement la confusion entre les rapports de droit public et les rapports de droit privé que je me suis efforcé de distinguer. Elle serait en contradiction manifeste avec l'intention du législateur. Il est évident que le sens des mots « Verein » ou « association » de l'article 56 est infiniment plus étendu que celui du droit privé.¹ L'association de fait n'existait-elle pas avant que le droit privé lui ait donné une forme juridique spéciale, l'ait appelé contrat de société, société en commandite ou personne morale ? La liberté d'association n'était-elle pas reconnue en Suisse avant que soit instituée la personnalité juridique ?²

De plus, la distinction théorique que la littérature suisse et étrangère³ s'efforcent de faire entre la réunion et l'association n'est ni juridique ni scientifique. Tous les auteurs qui se sont occupés de la question déclarent que le caractère essentiel de l'association est la permanence, alors que dans la réunion tout est temporaire. Ce qualificatif permanent n'est pas un critère assez précis pour distinguer juridiquement l'association de la réunion. Depuis quand le droit tient-il compte de la notion de temps ? Quelle est la limite où finit la réunion et où commence l'association ? Des savants conviennent de déchiffrer ensemble un manuscrit, de faire ensemble une expérience ; des manœuvres s'entendent pour porter un fardeau. Y aura-il association ou réunion ? Le doute est permis : un

¹ Dans le même sens : EGGER, *Kommentar*, T. I, p. 184.

² De même en France. Alors que le code Napoléon ne parle qu'incidemment des personnes morales (art. 1596, 1712) certaines constitutions avaient proclamé la liberté d'association.

³ SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 414. BICKEL, p. 84. BLUNTSCHLI, *Deutsches Staatswörterbuch*, vol. X, p. 755. E. LÖNING, p. 394 et 396. LUDWIG, p. 759. STENGEL, T. II, p. 666. SCHNITTMANN, p. 785. TEZNER, T. II, p. 470. SORIA DE CRISPAN, T. II, p. 165. DUPRIEZ, p. 2. JOUBREL, p. 16 et ss. FAJET DE CATELIEAU, p. 3. LEFEBVRE, p. 8. LÖNARZ, p. 17 et ss. MICHELSON, p. 16 et ss. VÖLSING, p. 99 et ss.

manuscrit peut être déchiffré en quelques heures comme il peut exiger le travail de plusieurs années; de même pour l'expérience; le transport d'un fardeau durera quelques minutes comme il pourra demander de longues heures. Un comité électoral s'établit pour une période électorale, laquelle est en général d'un mois au minimum; ce laps de temps dépasse de beaucoup, me semble-t-il, la durée éphémère d'une réunion, et pourtant la jurisprudence française voit une simple réunion dans un comité électoral qui n'étend son action qu'aux candidats d'une circonscription; au contraire, ce comité s'affilie-t-il aux comités d'autres départements, dans un but d'action générale, il constitue une association.¹ Voilà les inconséquences et les sottises auxquelles aboutissent nécessairement ceux qui veulent à tout prix placer le critère de distinction entre l'association et la réunion dans une notion de temps.

Le Reichstag et tous les Etats confédérés, lors de l'élaboration de la loi de 1908 ont refusé de donner une définition légale de l'association et de la réunion; ils la jugèrent impossible et dangereuse² et laissèrent au juge le soin de décider de chaque cas in concreto.³

La réunion et l'association procèdent du même principe originel; le besoin instinctif de l'homme de se grouper à ses semblables pour ajouter à sa force personnelle; pour multiplier ses moyens d'action et obtenir par le travail collectif des résultats que des efforts individuels seraient impuissants à produire; elles ont la même nature: ce sont des unions d'efforts, des combinaisons de forces humaines marchant de concert, des actes d'hommes qui, satisfaisant une loi naturelle et se sentant faibles dans leur isolement, s'assemblent pour devenir des puissants.

¹ Exemple cité par JOUBREL, p. 192. Joubrel approuve cette jurisprudence.

² MULLER-MEINIGEN, p. 256.

³ La jurisprudence allemande a repris le critère insuffisant de la durée. Cf. *Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen*, 13-277, 16-294, 18-173, 21-73, 22-388, 24-247, 28-67 et 68.

La réunion et l'association comprennent les mêmes éléments essentiels. N'y a-t-il pas, en effet, à la base de toute union d'individus les *naturalia* d'un contrat ? La réunion présente comme l'association un embryon, un certain mode d'organisation. Un embarras sur la voie publique ; le passage est interrompu, la circulation est arrêtée ; les voisins s'établissent aussitôt en corps délibérant ; de cette assemblée sort un pouvoir exécutif qui remédie au mal. Les journaux du soir annoncent en manchette qu'une haute personnalité politique passera le lendemain matin en gare ; aussitôt se constitue un comité qui organise une manifestation de sympathie et d'estime. Le gouvernement prend une mesure ou conclut un traité qui indispose l'opinion publique ; un comité s'établit et convoque une assemblée de protestation. Que constituent ces divers comités et réunions ? Des associations ou des réunions ? Les membres de ces comités se sont répartis la tâche, ont formé des espèces de dicastères ; n'y a-t-il pas là une manière de statuts ? Et pourtant l'activité de ces comités et assemblées n'aura été que de quelques heures ou quelques jours seulement. Et les clubs et les cercles, comment les qualifiera-t-on ? « Le club est une association politique formée d'un « certain nombre de membres permanents, à laquelle vient « se juxtaposer une réunion ». ¹ Suivant la définition que je combats, on se trouve donc en présence, d'une part, d'une réunion, puisque le public, c'est-à-dire des étrangers qui ne sont pas des membres réguliers de l'organisation y est admis, et, d'autre part, d'une association puisqu'il y a des membres permanents. Dès lors, quel est le caractère dominant dans le club ? Il est difficile de le dire puisqu'il participe à la fois de l'association et de la réunion.

Ces exemples démontrent que le critère de l'organisation ² est insuffisant et dans la même mesure que celui basé sur une notion de temps.

¹ JOUBREL, p. 20.

² Cf. *Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen*, 21 - 73, 28-68.

Dans la réunion comme dans l'association plusieurs personnes ont l'intention de poursuivre en commun un même but. L'une et l'autre impliquent la subordination des individus à la volonté de l'ensemble; l'individu sacrifie momentanément ou de façon durable une partie de sa liberté à la collectivité.

Réunion et association constituent toutes deux un phénomène collectif; toutes deux apparaissent comme une force collective,¹ et comme telles, mutatis mutandis, elles sont soumises à la même réglementation; les restrictions apportées à la liberté d'association sont applicables aussi à la liberté de réunion.

Il est une distinction cependant qu'il est utile et nécessaire d'établir,² mais qu'aucun auteur à ma connaissance n'a signalée; il s'agit de *différencier la réunion de fait de plusieurs personnes de leur union, soit morale, soit juridique*; j'entends dire qu'une collectivité se présente différemment selon qu'elle groupe matériellement plusieurs individus en un même lien, ou selon qu'elle établit seulement des liens d'une nature quelconque entre des personnes dispersées; c'est donc la *force physique collective* d'une association qu'il faut distinguer de sa *force morale ou juridique*. Je n'attache cependant pas de valeur fondamentale à cette distinction, car si ces réunions de fait d'un certain nombre de personnes côte à côte trouvent leurs limites plus spécialement dans les normes concernant l'ordre public sensu stricto, ces différentes modalités de rapprochements humains n'en sont pas moins soumises toutes au même droit commun; forces collectives, fait juridique original, elles sont régies par le même principe de droit qui veut que ce qui est permis à un individu isolé ne le soit pas toujours à un groupement de personnes;³ *le phénomène associatif*

¹ TOCQUEVILLE, T. II, p. 31 à 43, dans le même sens.

² et dont nous verrons les conséquences plus loin, sous Titre III, (Chapitre II).

³ Voir plus loin, sous Titre II (Chapitre premier, Section première).

n'a pas changé de nature, son caractère foncier est demeuré. Remarquons encore, ceci est primordial, que la réunion matérielle de plusieurs personnes se trouve aussi bien dans une assemblée des membres d'une association régulièrement et durablement organisée, que dans une assemblée formée spontanément à la suite de circonstances particulières et passagères.

Garantir la liberté d'association, mais ne pas protéger la liberté de réunion, ne serait-ce pas reconnaître un droit fantôme? An bénéfice de quel article constitutionnel seront les individus qui se réunissent dans un local pour décider et discuter de la constitution d'une association? Comment admettre qu'une association puisse se former si ses futurs membres n'ont pas le droit de se réunir préalablement pour prendre contact? Ne serait-il pas difficile, voire impossible, dans beaucoup de cas, de savoir si une réunion groupe les seuls membres d'une association ou les participants à une simple réunion? Les assemblées d'une association qui sont ouvertes aux étrangers, revêtiront-elles le caractère de réunions, où seront-elles considérées comme les séances d'une association et, protégées de ce fait, par l'article constitutionnel qui reconnaît la liberté d'association? Question de fait, m'objectera-t-on. Oui, mais une question de fait impossible à résoudre sans un critère nettement établi et que l'on ne peut établir. L'association et la réunion sont deux phénomènes inséparables; l'un ne se conçoit pas sans l'autre.¹

S'il faut tenir compte du principe à la base de la liberté d'association et en tirer toutes les conséquences, de l'histoire et de la jurisprudence, il s'agit aussi d'accorder à

¹ Si jusqu'à présent j'ai employé les expressions liberté d'association et liberté de réunion dans leur sens courant et consacré par l'usage, je donnerai à ces mots désormais le sens indiqué ci-dessus; réunion: assemblée de personnes en un même lieu; association: union de personnes dispersées. Il m'arrivera cependant d'employer le terme association dans un sens large et de lui faire embrasser toutes les formes que l'individu peut être appelé à donner à son instinct de société.

l'individu un droit en harmonie avec nos institutions politiques; il faut enfin et surtout reconnaître à l'individu un droit, une liberté que le droit objectif se doit à lui-même de consacrer. La liberté de réunion est le corollaire logique des autres libertés et la conséquence naturelle de la participation du peuple au gouvernement. Lorsqu'une constitution est fondée sur les droits de l'homme, les individus ont un sentiment souvent cher et profond pour la chose publique; c'est un besoin de s'en occuper, d'en parler; loin d'éteindre ou de comprimer ce feu sacré, il faut que toutes les institutions sociales contribuent à l'entretenir. Les assemblées, cercles, communautés de tous genres sont les véritables écoles dans lesquelles les hommes apprennent de façon humaine à devenir des citoyens. Le peuple nomme des délégués chargés de faire la loi et de diriger l'action gouvernementale. Cela suppose pour le peuple la faculté de s'éclairer sur ses intérêts et de contrôler les actes de ses mandataires. Comment concevoir le referendum et l'initiative — deux gloires de nos institutions politiques — sans le droit garanti constitutionnellement à l'individu de se concerter, de s'assembler pour discuter, d'agir en commun? Comment admettre qu'en Suisse les participants à un meeting populaire n'aient pas le droit inné et protégé par la Constitution de s'assembler pour exprimer leur opinion? Ces assemblées délibérantes officieuses où les magistrats se rencontrent avec de simples citoyens, dépourvus de mandat officiel, ne sont-elles pas un des traits caractéristiques de la Suisse moderne? Les partis politiques essentiels à notre démocratie ont-ils tous le caractère d'une association avec statuts prévoyant un mode fixe de constitution et d'organisation?

J'affirme donc que l'article 56 de la Const. Féd. embrasse tout le phénomène groupement d'individus. Pour qu'une association existe en regard du droit public, il n'est pas nécessaire qu'il y ait absorption complète et absolue des individualités distinctes du groupement dans un organisme porteur du but commun. Et je définis ainsi l'asso-

ciation de l'article 56 Const. Féd. : *Toute union spontanée et libre, publique ou privée, de personnes qui ont la volonté de poursuivre en commun un ou plusieurs buts* ; c'est, dans un sens large, la réunion de plusieurs personnes qui s'entendent pour diriger leurs efforts vers un but commun.

L'article 56 embrasse le phénomène associatif dans toute sa diversité, dans toute sa richesse ; l'article 56 traite du *jus cœundi*. Union, est un terme très général englobant toutes les manifestations du besoin associatif de l'individu : association, société, corporation, corps, communauté, comité, alliance, coalition, club, parti, fraction, réunion, assemblée, rassemblement, congrès, meeting, groupement, collectivité, etc. — Verein, Gesellschaft, Korporation, Gemeinschaft, Komitee, Ausschuss, Verbindung, Vereinigung, Versammlung, etc. — società, associazione, riunione, assebramento, assembea, etc.

Le phénomène associatif est réalisé aussitôt que sont remplies les trois conditions suivantes : pluralité de personnes, indépendance du groupement vis-à-vis de l'État, et volonté de poursuivre un but commun.

Le nombre des associés est indifférent ; en principe deux personnes peuvent à elles seules former une société au sens de l'article 56. Il importe peu que ces personnes soient réunies matériellement, ou qu'elles soient dispersées mais unies entre elles par des liens moraux ou juridiques. Il n'importe pas davantage que l'association soit ouverte à tout le monde ou qu'elle soit un cercle fermé ; l'article 56 ne distingue pas l'association publique de l'association privée.

Il va de soi par contre que les *réunions privées* ne tombent en aucun cas sous le coup de l'article 56 applicable aux seules réunions publiques. La liberté de tenir des réunions privées découle comme une conséquence inévitable de l'inviolabilité du domicile. Cette inviolabilité consiste dans le droit que possède chaque citoyen de n'admettre chez lui que la personne qu'il veut. Autant vaudrait alors déclarer que le domicile de chaque citoyen cesse d'être inviolable du moment où il reçoit des personnes

étrangères à la famille ; car si l'on prétend que la loi peut permettre à la police de pénétrer dans une maison lorsque cent personnes y sont réunies, pourquoi ne le pourrait-elle pas dès que cinq ou dix personnes s'y trouvent assemblées ? Sur quoi se baserait-on pour déclarer cette mesure constitutionnelle dans le premier cas ou inconstitutionnelle dans le deuxième cas ? Toute distinction serait arbitraire.

Puisque la liberté des réunions privées découle de l'inviolabilité du domicile, elle comporte en conséquence les mêmes exceptions que ce dernier au principe, exceptions qui permettent à l'autorité de pénétrer dans la demeure des citoyens dans certains cas déterminés.

La réunion privée est celle à laquelle peuvent seules prendre part les personnes munies d'une invitation personnelle et individuelle émanant de l'organisateur. Il faut que l'entrée du local soit expressément interdite à toute autre personne. L'admission à la réunion doit être subordonnée entièrement à l'invitation.¹ Il y a cependant une question de fait à résoudre : c'est celle de savoir quand l'invitation de l'organisateur s'adresse à des individus plutôt qu'à une collectivité ; il faut tenir compte des relations qui peuvent exister entre l'organisateur de la réunion et chacun des membres de la catégorie invitée. Si l'intimité de ces relations peut faire croire que chacun est invité plutôt à raison de ses rapports particuliers avec l'organisateur, qu'à raison des rapports de l'organisateur avec la catégorie entière, l'invitation sera individuelle et la réunion privée.² Un avocat reçoit chez lui ses confrères du Barreau ; la réunion est privée. Un candidat envoie des convocations personnelles pour une réunion électorale à tous les électeurs d'une localité, ces invitations étant simplement faites d'après une copie de la liste électorale ; la réunion est publique.³

¹ Définition empruntée à JOUBREL, p. 120.

² JOUBREL, p. 123.

³ Voir encore JOUBREL, p. 131 et 132. LEFEBVRE, p. 71. MICHEL-SOHN, p. 24 et 25. SALIS, *Le Droit fédéral suisse*, édition française, T. II, p. 382 et ss.

Il faut que l'association soit de droit privé, dans ce sens qu'elle soit libre de toute ingérence de l'Etat ; il est nécessaire qu'elle se soit constituée spontanément, en dehors de l'Etat et qu'elle dispose librement de son activité.¹

Quant au but, il pourra être aussi varié qu'est diverse l'activité humaine. La communauté du but est un élément essentiel au phénomène associatif ; il faut que l'union entre individus dans un but commun soit évidente et patente ; le but à atteindre doit établir des liens entre les divers membres de l'association ; il est nécessaire que le groupement de plusieurs personnes soit indispensable à la réalisation du but que se propose l'association. En conséquence, la réunion dans une salle de concerts, dans un théâtre, un attroupement de curieux regardant un avion, ou intéressés par une maison en construction ne satisferont pas aux conditions requises par l'association de l'article 56. Ils ne sont pas un produit de l'instinct social de l'individu, l'union n'est pas nécessaire au but que veulent atteindre les amateurs de musique, de théâtre et des badauds sur la rue ; si ceux-ci poursuivent un même but, ils n'ont pas la volonté de le poursuivre en commun ; isolés, chacun d'eux réalisera son but indépendamment de ses semblables, assis à côté de lui dans une salle de spectacle ou en extase avec lui devant une poupée automatique mouvant bras et jambes ; l'objectif qu'ils visent est étranger à la réunion ; celui qui se rend au théâtre ou au concert, qui s'émeut à la vue d'un chien écrasé par un tram, ne recherche pas l'appui d'autres personnes pour satisfaire son sentiment artistique ou sa curiosité ; il est individuel et son but, il le poursuit seul, sans se préoccuper de la présence occasionnelle d'autres personnes qui vont entendre le même concert et qui s'effraient du même accident. *Ce concours accidentel de plusieurs personnes dans un même lieu n'est jamais qu'un élément accessoire et secondaire qui vient se greffer sur une autre liberté, en particulier la liberté person-*

¹ Voir le § sur les Corporations de droit public et de droit privé.

nelle sensu lato, dans la législation de laquelle elle est englobée ; il n'est pas un droit spécifique ; ce n'est pas autre chose qu'une conséquence de la manière dont est conçue la liberté individuelle.

Par contre, aussitôt que dans une conférence s'élève une discussion, qu'une assemblée réunie pour écouter un orateur manifeste collectivement, par un vote, son opinion, nous nous trouvons en présence d'une association de l'article 56, car une discussion, un vote, impliquent nécessairement la réunion de plusieurs personnes poursuivant en commun un même but.

Pour les raisons indiquées ci-dessus, les unions d'associations sont reconnues par l'article 56. A leur base se trouvent le caractère fondamental, le principe initial du phénomène associatif. Les unions d'associations se forment comme les associations. Un certain nombre d'individus se recrutant dans toute la Suisse désirent atteindre un même but ; les uns habitent St-Gall, les autres Genève ; il leur est impossible d'établir entre eux l'intimité des liens nécessaire à la poursuite du but commun ; dans chaque ville ou dans chaque canton se constituera une association ; ces différents groupes s'uniront entre eux ; une fédération s'entend généralement d'une communauté de direction, et par l'intermédiaire de cette fédération, les membres d'une section deviennent ainsi les co-associés des membres des autres groupes, dans ce sens que toutes ces personnes sont liées par la volonté commune de tendre au même but. Dans une union d'associations, ce sont en réalité les individus qui s'unissent et non les différentes sections, puisque c'est des individus que procède la volonté commune.

Le droit de fonder des unions d'associations est ainsi conforme à l'article 56 et plus encore à notre conception de l'Etat fédératif. La garantie de ce droit est nécessaire à une action commune exercée dans tous les cantons sur le gouvernement fédératif. La garantie de ce droit est nécessaire à une action commune exercée dans tous les cantons sur le gouvernement fédéral. N'est-ce point consacrer l'unité

confédérale que d'investir les ressortissants des différents Etats de la Suisse du droit de s'associer dans la poursuite d'un but d'intérêt général dont la réalisation serait un bienfait pour la nation toute entière ? La liberté de constituer des unions d'associations remédie au « Kantönligeist » qui est une manifestation outrée du fédéralisme, elle permet aux Suisses allemands, romands et italiens d'entrer en contact les uns avec les autres, d'apprendre à se connaître. Y-a-t-il pour notre Confédération une liberté qui mérite plus que celle-ci la protection constitutionnelle ? Nombreuses d'ailleurs sont en Suisse, en dehors même des partis politiques, ces unions d'associations. « Notre génération « a pu le constater. Nous avons vu, en effet, s'effectuer « depuis 15 ans dans le domaine du droit civil et commercial et en matière militaire de grandes réformes qui paraissent impossibles, étant données les diversités de mœurs, « de langues et de religions qui existent en Suisse ; grâce « au concours de la Société des juristes et des sociétés « militaires, des points de vue qui semblaient de prime- « abord antipathiques aux populations ont été acceptés par « elles et des progrès incontestables ont été réalisés sans « secousses. »¹

L'association de l'article 56 Const. Féd. embrasse ainsi tout groupement spontané et libre d'individus dispersés ou réunis, quelque soit son organisation et quel que soit son but, pourvu que ces personnes, unies par une même pensée, aient la volonté de poursuivre en commun un ou plusieurs buts.

* * *

J'ai dit que le phénomène associatif de l'article 56 était un acte spontané et libre de l'activité humaine, que pour être au bénéfice de cet article une association devait être indépendante de l'Etat. Qu'en est-il ? Que faut-il entendre par association de droit privé et association de droit public ? Cette question fera l'objet du prochain paragraphe.

¹ van MUYDEN, *La Suisse sous le Pacte de 1815*, T. I, p. 333.

§ 3 : Corporations de droit public et Corporations de droit privé.
Critère de distinction.

Il s'agit de déterminer la ligne de démarcation entre la corporation de droit public et celle de droit privé. La question est délicate; et si les solutions qui lui ont été données sont nombreuses et peu satisfaisantes, c'est que le problème fut souvent mal posé, c'est que beaucoup de juristes ont opéré, me semble-t-il, sans méthode, ou suivant une méthode qui ne fut pas toujours rationnelle.

Quel est tout d'abord le caractère essentiel de l'association de droit privé? Les exigences sociales de l'individu sont multiples et l'Etat ne saurait les satisfaire toutes. Aussi l'individu, livré à lui-même, constitue-t-il de nouveaux groupements à côté de l'Etat, en dehors de lui. Libres, c'est-à-dire indépendantes de l'Etat, ces sociétés s'organisent comme elles l'entendent; activité et but sont librement fixés par leurs membres; ceux-ci sont libres encore à un moment donné, et pour des raisons dont eux seuls sont juges, de dissoudre l'association. L'Etat n'a pas le droit de leur imposer le devoir de poursuivre leur activité, car l'association de droit privé n'a aucun devoir vis-à-vis de l'Etat. Formées librement par des individus pour servir des intérêts ou un idéal particulier, ces associations sont soustraites à l'ingérence de l'Etat qui n'a sur elles que le droit de surveillance que lui confère sa qualité de gardien de la loi, droit qu'il exerce également sur l'activité de tous les ressortissants de l'Etat. La liberté dans les limites du droit commun, c'est-à-dire l'indépendance vis-à-vis de l'Etat, voilà le caractère foncier de l'association de droit privé.

Par contre, il est des fonctions sociales que l'Etat, en raison de sa nature et de ses attributions, remplit lui-même. A cet effet, il attache à son service certaines corporations qu'il charge de l'accomplissement d'une de ses fonctions. Le caractère distinctif de la corporation de droit public consiste ainsi dans ses relations étroites, dans sa dépendance vis-à-vis de l'Etat. La corporation de droit

public se rattache à l'Etat, dont elle admet l'ingérence ; ses affaires sont en grande partie expédiées par lui. Elle n'a plus le droit de se constituer comme elle le désire, c'est l'Etat qui pourvoit à son organisation, réglemeute son activité et lui assure les moyens nécessaires à la réalisation de son but. L'association ne vit plus pour elle, elle vit pour l'Etat ; elle n'a plus le droit de se suicider, car sa mort entraînerait une mort partielle de l'Etat, et celui-ci seul possède le droit de décider de son sort.

Alors que le droit de surveillance de l'Etat sur une corporation de droit privé se manifeste par une attitude simplement négative — qu'il n'y ait pas violation de la loi — en face d'une corporation de droit public, cette surveillance se transforme en exigence positive ; la corporation doit poursuivre l'activité que lui a fixée l'Etat ; celui-ci lui impose sa volonté. La corporation de droit public est tenue vis-à-vis de l'Etat à réaliser un but, à accomplir une certaine tâche ; elle ne connaît plus ni liberté ni indépendance. (Ces institutions en quelque sorte organiques de l'Etat, doivent être distinguées cependant des simples sections de l'administration publique, des départements de l'Etat ; ceux-ci se confondent avec l'Etat dont ils constituent des parties intégrantes, ils ne sont point des corporations de droit public, car ils n'ont pas d'existence juridique propre ; et la personne morale de droit public qui a besoin d'une certaine indépendance pour remplir la tâche à elle confiée, possède toujours une personnalité juridique distincte de celle de l'Etat.)

L'obligation de la personne morale de droit public repose sur le droit public, elle a son origine dans la volonté de l'Etat, elle se manifeste par un acte public et non pas dans un contrat de droit privé ; celui-ci suppose l'égalité des partis dont les volontés ont même valeur juridique, tandis que dans l'acte juridique qui donne naissance à cette obligation de la corporation, la volonté de l'Etat est supérieure à celle de la corporation, elle la domine ;¹ les élé-

¹ FLEINER, *Institutionen*, p. 183.

ments primordiaux du contrat de droit civil ont disparu.¹ On a cité² l'exemple d'une entreprise de transport qui a pris l'engagement vis-à-vis de l'Etat, moyennant subvention, de faire le service de la poste sur un parcours déterminé. Il n'est pas question ici d'une personne morale de droit public, parce que l'obligation contractée par la compagnie résulte d'un contrat de droit privé et parce que le subside alloué par l'Etat n'est qu'une contre-prestation à la prestation que s'est engagée à fournir l'entreprise de transports ; aux relations juridiques entre l'Etat et la société sont applicables les règles qui régissent le contrat du droit civil.

Le critère de distinction si controversé³ entre la corporation de droit public et celle de droit privé apparaît donc au moment où l'association devient à ce point dépendante de l'Etat qu'elle en perd sa liberté. *La corporation de droit public est celle qui est tenue vis-à-vis de l'Etat, en vertu d'un acte de droit public à réaliser un but.*⁴

Ce critère de liberté apparaît avec lumière dans l'affaire de la Société de couture des Bayards (A. T. F. I-114 et ss.). Le Conseil d'Etat de Neuchâtel, estimant que la dite Société était une institution paroissiale, c'est-à-dire une institution d'Etat, avait pris un arrêté qui attribuait à la paroisse nationale les fonds et objets détenus par la Société. Il s'agissait donc de déterminer le caractère de droit public ou de droit privé de cette association. Que fit la reconrante ? Elle s'ingénia à démontrer qu'elle était une société « éminemment

¹ Sur la nature juridique de la concession, voir FLEINER eod. loc., p. 317 et ss. : « Die Konzession beruht auf einem einseitigen « staatlichen Hoheitsakt, einer Verfügung », p. 322.

² WIEDEMANN, p. 136.

³ GIERKE a dit qu'il n'en existait pas de suffisamment simple et clair. *Genossenschaftstheorie*, p. 158.

⁴ Les auteurs dont les noms suivent sont arrivés au même résultat, mais par un autre chemin : HITZIG, dans *Zeit. für Schw. Recht*, T. XXI, p. 17. MARTIN A., eod. loc., T. XXXVI, p. 26 et ss. WIEDEMANN, p. 134 (qui cite ROSIN, *Das Recht der öffentlichen Genossenschaft*, p. 18, et WOLF, *Der Staat und die öffentlichrechtlichen Korporationen*, p. 94). BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 541. HAFTER, *Kommentar*, p. 195 et ss. A. T. F. 23-1773, 41, 1-249 et ss.

privée » et indépendante de l'Etat ; elle affirma qu'elle était administrée par un comité de dames, sans ingérence aucune des autorités. L'objet du différend entre le Conseil d'Etat et la Société de couture était la liberté de cette Société, son indépendance vis-à-vis de l'Etat.

La loi genevoise du 10 février 1900 fixant le mode d'établissement des tarifs d'usage entre patrons et ouvriers et réglant les conflits relatifs aux conditions de leurs engagements, ne fait pas des syndicats ouvriers et patronaux concourant à l'élaboration de ces tarifs des institutions de droit public ; car les associations ouvrières et patronales sont libres d'accepter la tâche que leur propose le gouvernement genevois ; elles seules décideront si elles se soumettront à la réglementation imposée par la loi. Il n'existe point de lien indissoluble entre l'Etat et ces associations qui demeurent libres de collaborer ou non à l'établissement de ces tarifs d'usage.¹

On a proposé d'autres critères.

Celui du *but*² est à rejeter comme trop large ; il faut dans la mesure du possible se prononcer en faveur de la liberté corporative. Le bien de l'individu et celui de la communauté sont intimement liés.³ Et les sociétés accomplissent toutes une tâche dont l'Etat ne peut à lui seul et directement s'acquitter, car l'Etat n'épénise pas la vie sociale ; toute association est ainsi, dans une certaine mesure, d'intérêt public ; elles ont toutes un caractère d'utilité générale.

D'autres ont recherché le critère distinctif dans les *rappports de la société avec ses membres*. Ainsi fut adopté le système de l'entrée obligatoire.⁴ Mais les Eglises nationales sont des corporations de droit public dans lesquelles on entre volontairement. Dans le même ordre d'idées, Jellinek⁵

¹ Voir A. T. F. 26, 1-318, cause Fédération des Sociétés ouvrières du canton de Genève.

² EGGER, *Kommentar*, p. 202. A. T. F. 11-308, 18-177.

³ DERNBURG, *Pandekten*, T. I, p. 47.

⁴ Cf. *Schweizerische Juristenzeitung*, 4-24 n° 88, 5-299 n° 90.

⁵ *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 1892, p. 252 et ss.

qualifie de corporation de droit public la personne morale à laquelle l'Etat a attribué un imperium semblable à celui dont il fait usage dans ses relations avec ses administrés ; la corporation de droit public serait revêtue des mêmes attributs de puissance publique que l'Etat dont elle serait une reproduction. Ce critère est trop étroit. Dès avant déjà l'attribution à une corporation de l'imperium l'assimilant à l'Etat, une corporation peut être devenue une façon d'organe de l'Etat et s'acquitter d'une fonction qui est l'apanage du seul Etat.

Il ne faudra recourir au critère que j'ai formulé que dans les cas où la loi est muette et ne donne aucune définition de la personne morale de droit public. Ainsi une loi grisonne¹ définit l'association de droit public toutes personnes morales qui « einen öffentlichrechtlichen d. h. irgend « einen gemeinschaftlichen, sei es Bildungs- oder Unterstützungs-zweck haben ». De même l'article 19 de l'ancien Code civil thurgovien exigeait qu'une corporation constituât une partie de la commune politique pour revêtir la qualité de personne morale de droit public.² Le juge devra s'en tenir à ces dispositions et les appliquer.

* * *

L'article 59 C. C. S. étudié en regard de l'article 6 C. C. S. soulève une question très délicate. Il ne m'appartient pas de la résoudre ; qu'il me suffise de la signaler.

L'article 59 C. C. S. réserve le droit public des cantons et de la Confédération pour les corporations ou les établissements qui leur sont soumis et pour ceux qui ont un caractère ecclésiastique. Les cantons ont ainsi le droit de tracer eux-mêmes la ligne de démarcation entre les corporations de droit public et celles de droit privé. Se basant sur l'article 6 C. C. S., d'après lequel les lois civiles de la Confédération laissent subsister les compétences des can-

¹ Cf. A. T. F. 35-135.

² Cf. *Schweizerische Juristenzeitung*, 4 - 24 n° 88.

tons en matière de droit public, ceux-ci pourraient s'arroger le droit d'étendre, et abusivement, la notion de droit public; ils pourraient être tentés de considérer comme corporations de droit public des personnes morales qui en réalité sont de droit privé; et les cantons auraient ainsi à leur disposition un moyen en apparence légal de restreindre le principe de la liberté d'association; car forts des articles 59 et 6 du C. C. S., ils se croiraient autorisés à perpétuer, contrairement aux principes de la législation actuelle, le régime de la concession officielle.¹ Plus encore, les cantons incorporeraient à l'Etat, les affublant de l'étiquette de droit public, les associations qui seraient hostiles à leur gouvernement. Une telle interprétation des articles 59 et 6 C. C. S. heurterait au principe de la liberté corporative proclamé à l'article 56 Const. Féd.; elle serait en outre en opposition avec l'esprit dont s'est inspiré le législateur suisse qui a voulu garantir aux personnes morales la liberté la plus étendue. Cette liberté ne doit être ni supprimée, ni même restreinte par les lois cantonales; il ne dépend pas des cantons de donner arbitrairement à des personnes morales, qui, en réalité sont de droit privé, le caractère de personnes morales de droit public.²

Pour rendre impossible à l'avenir cet abus de compétence de la part des cantons, il serait à désirer que le critère distinctif formulé plus haut et admis par la majorité des auteurs suisses, fasse l'objet d'une disposition législative qui lui donne force de loi sur tout le territoire de la Confédération.

Quoi qu'il en soit, si en vertu de l'article 6 C. C. S., le droit civil fédéral ne doit pas porter atteinte au droit public cantonal, il n'appartient pas non plus aux cantons de faire échec à la législation fédérale et de fouler aux pieds les principes libéraux à la base de notre droit fédéral, tant public que privé. Cette question d'ailleurs ne peut

¹ MARTIN, *Zeit. für Schw. Recht*, 36-41.

² Eod. loc., p. 40.

être résolue que s'il a été donné préalablement une interprétation sûre et définitive de l'article 6. Il s'agit de délimiter les domaines respectifs du droit public et du droit privé. Mais à d'autres cette tâche difficile.

* * *

De la riche complexité du phénomène associatif, j'ai cherché à dégager les éléments et la matière qui, ressortissant au droit public, tombent sous le coup de l'article 56 Const. Féd. Il nous est possible maintenant d'étudier le principe même de la liberté d'association, d'en connaître l'objet, le sens et l'étendue.

SECTION II : LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION

§ 1 : Son principe — son étendue — sa violation.

Rangée au nombre des libertés individuelles, la liberté d'association participe de leur nature juridique. Rapport de droit public, la liberté d'association crée des droits en faveur de l'individu et des devoirs obligeant l'Etat. La liberté d'association est un droit que l'individu fait valoir contre l'Etat dans ses fonctions de juge, de législateur et d'administrateur de la communauté politique. Elle impose à l'Etat le devoir de respecter l'activité associative de l'individu. L'Etat, puissance publique, est le seul obligé ; par conséquent, l'Etat seul saurait violer la liberté d'association.

Il apparaît donc nettement que l'article 56 ne régleme pas le rapport de droit qui peut s'établir entre le fondateur ou le membre d'une association et une autre personne privée ;¹ il laisse intacts ces rapports qui ressortissent au domaine du droit privé. L'article 56 ne protège pas la liberté d'association contre les atteintes que lui porteraient les particuliers ;² il serait même plus exact de dire

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 541.

² Cf. A. T. F. 4-612, 5-214 c. 3.

qu'un particulier ne peut violer la liberté d'association, au sens de l'article 56, d'un autre particulier. Ainsi ne sera pas légitimé à invoquer l'article 56 l'ouvrier que son patron oblige, sous menace de dénonciation du contrat de travail, à sortir d'une association syndicale ; les dispositions du C. C. S. (art. 27 et ss.) relatives à la protection de la personnalité sont seules applicables.

De même encore, en vertu de sa nature juridique, la liberté d'association ne protège pas les statuts, l'organisation, les biens de l'association ; ce sont tout autant de questions que résout le seul droit privé, puisqu'elles ont trait à la mesure de l'obligation à laquelle s'engage un particulier vis-à-vis d'un autre particulier, puisqu'elles font l'objet d'un contrat entre personnes privées.

Plus encore le droit de libre organisation juridique d'une association n'est pas garanti par l'article 56 ; la liberté d'association ne comporte pas en principe pour l'individu le droit de donner à l'association qu'il fonde ou dont il est membre, la *forme juridique* qui lui convient ; cette matière est dominée toute entière par le droit privé. Je pousse ma thèse jusqu'à l'extrême et suppose que le législateur de droit privé déclare nulle toute convention par laquelle plusieurs individus s'engagent à poursuivre un même but. Pareille disposition signifierait simplement que toutes les prestations auxquelles s'obligent les membres d'une association sont soustraites au domaine du droit, c'est-à-dire qu'elles sont dépourvues de sanction juridique ; un associé ne serait pas légitimé à invoquer le contrat de société pour exiger de sa contre-partie l'exécution de son obligation ; une action de cette nature serait déclarée nulle par le tribunal, puisque procédant d'une prétention que ne reconnaît pas le droit. L'individu ne serait pas lésé dans sa liberté d'association,¹ car il aurait toujours encore le droit, que garantit formellement l'article 56, de s'unir en fait, moralement, à d'autres

¹ Dans le même sens, BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 540 : « Durch « das Privatgesetz kann allerdings die tatsächliche Vereinigung Einzelner nicht verhindert . . . werden ».

bommes, et ces individus associés auront, en application de l'article 56, la liberté de donner à leur association et à leurs engagements réciproques, la forme et la nature qu'ils leur plairont ; mais ils ne pourront les faire valoir devant les tribunaux : l'article 56 traite du jus cœundi, sensu lato ; il accorde à un groupement d'individus le droit d'exister en fait, en tant que force collective, vis-à-vis de l'Etat.

Ainsi apparaît clairement le contenu de la liberté d'association ; et fort de la définition que j'ai donnée du terme association, je déclare que *la liberté d'association de l'article 56 est le droit dont est investi l'individu contre l'Etat de constituer avec d'autres personnes des unions de fait dans la volonté de poursuivre en commun un ou plusieurs buts.*

L'article 56 protège contre les immixtions de l'Etat l'activité associationnelle de l'individu dans toute son étendue, telle qu'elle a été définie au paragraphe 2 de la Section 1^{re} du Chapitre II de la II^{me} Partie. Je n'y reviens pas. Cette activité, l'individu peut l'exercer de plusieurs manières différentes. Garantissant à l'individu le droit de former de nouvelles associations, l'article 56 lui reconnaît a fortiori le droit de devenir membre d'une société déjà existante, comme celui de conserver sa qualité de membre et de continuer à poursuivre l'activité et le but que cette société s'est proposé. « In dieser verfassungsmässigen Gewährleistung liegt nun zweifellos einerseits, dass jedem Bürger das Recht zusteht, wie für die Bildung neuer nicht rechtswidriger oder staatsgefährlicher Vereine, so auch für den Beitritt zu bereits bestehenden derartigen Vereinen mit allen erlaubten Mitteln Propaganda zu machen, andererseits dass den bestehenden erlaubten Vereinen die Befugnis, sich frei zu betätigen und demgemäss zur Erreichung der Vereinszwecke unter den Vereinsgenossen Beiträge zu sammeln, zustehen muss. »¹ Dans l'un et l'autre cas, en effet, l'individu s'unit à d'autres personnes.

¹ A. T. F. 7-666.

* * *

Plus forte est l'ombre, plus riche est la lumière. Vrai pour la vision d'un peintre, cet axiome règne aussi dans le domaine de l'intellect. Pour saisir ce que comporte un principe, il sied de rechercher ce qui en constitue la violation. Quel est le véritable critère de la violation de la liberté d'association ? Quel est le but que cherche à atteindre l'Etat par une décision supprimant une association ? Que veut empêcher l'Etat ?

En vertu de sa nature sociale, l'homme a un impérieux besoin de s'associer. Il est en outre des résultats que l'effort individuel isolé serait impuissant à produire ; l'individu s'unit à ses semblables pour ajouter à sa force personnelle, pour multiplier ses moyens d'action. L'association implique une activité collective et son caractère essentiel est la communauté du but. Pour qu'il y ait violation de la liberté d'association, il est nécessaire, en conséquence, que soit visée par la décision d'une autorité cantonale, cette seule activité collective ; il y a atteinte portée à la garantie constitutionnelle de l'article 56, lorsqu'un acte administratif restreint illégalement l'association dans son existence ou l'application de ses statuts. L'interdiction aura pour effet de désagréger cette communauté ; elle enlèvera aux individus les moyens qui sont les liens qui les unissent et dont l'ensemble et la somme constituent l'association, de poursuivre leur activité commune. Aussi est-il nécessaire que le décret s'adresse à la seule association comme telle, au seul ensemble des individus constitués en groupement. Il faut et il suffit que l'activité collective, qui est exercée soit par un membre de l'association, soit par l'association toute entière, soit atteinte par la décision de l'Etat, en opposition à l'activité de l'individu indépendant et isolé. Il faut et il suffit que la réalisation d'un but soit interdite, parce que but poursuivi en commun par plusieurs personnes, et non par un seul individu. Il faut et il suffit que le fait même de l'association, le phénomène associationnel soit visé par la mesure de l'autorité.

Illustrons cette explication par quelques cas pratiques choisis dans la jurisprudence du T. F.

En vertu d'une loi bernoise du 30 octobre 1881¹ qui rendait l'assurance-incendie obligatoire, le commerce des assurances fut déclaré monopole de l'Etat et les compagnies privées d'assurance furent priées de liquider leurs affaires jusqu'à échéance d'un délai déterminé. Invoquant la liberté d'association reconnue par les articles 78 de la Const. bernoise et 56 de la Const. Féd., la Société privée d'assurance mutuelle de Trub, recourut au T. F.; mais celui-ci, avec raison, n'admit point le recours. Après avoir rappelé que les associations qui emploient des moyens ou qui poursuivent un but contraires au droit ne jouissent pas de la garantie de la liberté d'association, le T. F. s'exprime comme suit : « Nun ist klar, dass, nachdem die Gesetzgebung dem Staate oder einer staatlichen Anstalt das Monopol für den Betrieb eines bestimmten Gewerbes verliehen hat, Vereine, welche sich den Betrieb dieses Gewerbes zum Zwecke setzen, als rechtswidrig erscheinen müssen und daher auf die Verfassungsgarantie keinen Anspruch haben . . . »²

Bien que dans ses dispositifs, le jugement du T. F. soit ce qu'il fallait qu'il soit, les motifs n'en sont point rationnels; le T. F. ne se montre pas difficile à l'égard du raisonnement qu'il tient, il ne le pousse pas jusqu'à faire jaillir de l'évidence des faits l'âme du principe à la base de la liberté d'association, et il n'est pas juridique d'affirmer, comme le fait le T. F., que la Compagnie d'assurance de Trub ne peut plus invoquer l'article 56 parce qu'elle exerce une activité contraire au droit; l'article 56 n'est pas applicable en la matière.

Il est question, ici, avant tout, de la délimitation des champs d'activité respectifs des particuliers et de l'Etat; le problème de l'étatisation entre en jeu, et la loi bernoise

¹ A. T. F. 8-249 et ss. Cause Versicherungskasse Trub.

² A. T. F. 8-254.

qui soustrait à l'activité privée le domaine des assurances, dont elle fait un monopole d'Etat, ne porte atteinte en rien au principe de la liberté d'association ; car le but de la loi n'est pas d'imposer des limites à l'activité d'une association, d'atteindre le phénomène associatif, il n'est pas d'interdire à plusieurs personnes de poursuivre un but commun ; c'est l'activité individuelle sous toutes ses formes, isolée (il n'est pas exclu qu'une seule personne puisse faire le trafic des assurances) ou associative, c'est la liberté personnelle en général que restreint la loi précitée. Aussi bien le T. F. devait-il déclarer le recours de la société de Trub mal fondé, non en application des restrictions apportées à la liberté d'association par l'article 56 qui ne contient pas de normes de délimitation entre l'activité privée et les fonctions de l'Etat,¹ mais en vertu des normes du droit objectif qui autorisent l'Etat à enlever aux individus certains domaines d'activité pour s'en attribuer le monopole exclusif.

Deux années plus tard, cependant, en 1894, le T. F. se rendit à l'évidence. Il s'agissait d'un même cas : une loi zurichoise du 2 décembre 1883 déclara obligatoire la demande de concession pour le commerce de bourse en papiers valeurs et régla l'exercice de ce trafic concessionné.² L'Effektenbörsenverein de Zurich recourut au T. F. pour violation de l'article 56. Le T. F. rejeta le recours pour ces motifs : « Die verfassungsmässige Zulässigkeit eines « sachbezüglichen, dem Gewerberechte angehörenden Ver- « botes aber kann nicht nach dem Grundsatz der Vereins- « freiheit, sondern muss nach dem übrigen Inhalte des gel- « tenden Verfassungsrechtes, speziell dem Grundsatz der « Handels- und Gewerbefreiheit beurteilt werden. »³

Une loi qui décrète l'assurance ouvrière obligatoire auprès d'une institution d'Etat, ne viole pas la liberté d'association des ouvriers qui sont déjà membres d'une société

¹ Dans le même sens, BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 541.

² A. T. F. 10-18 et ss.

³ A. T. F. 11-28, cons. 4.

d'assurance privée. Ici comme dans les cas précédents, entre en jeu une autre question, celle du conflit entre l'Etat et la liberté personnelle sensu latu. Dans l'affaire Forster c. St-Gall, le T. F. a jugé dans ce sens. Il fit encore la remarque suivante : « Es ist auch nach diesem Entscheide « lediglich dem Ermessen des Rekurrenten anheimgegeben, « ob er Mitglied des Grütlivereins sein und bleiben will. » (A. T. F. 5-437 ; voir aussi Ullmer, T. II, p. 109, recours Schwytzer et Konrad.)

Il en est de même enfin de toute loi réglementant la vie morale, sociale, économique ou politique de l'individu pris isolément. Si l'Etat venait à interdire à tout individu de détenir chez lui des armes à feu et d'en faire usage, les sociétés de tir ne seraient pas légitimées à invoquer la liberté d'association, car l'Etat s'adresse à tous les individus également, qu'il fassent partie d'une société ou non. La loi pénale dit : « Tu ne tueras point ; » cet ordre vise chaque individu, en particulier, indépendamment de son activité associationnelle, et une association de criminels ne pourrait donc pas se réclamer de l'article 56. ¹

Autre cas. ² Une loi du Grand Conseil de Genève fixant le mode d'établissement des tarifs d'usage entre patrons et ouvriers et réglant les conflits relatifs aux conditions de leurs engagements dispose que seules ont qualité pour établir ces tarifs les associations de patrons et ouvriers inscrites au registre du commerce et dont les statuts ont été approuvés par le Conseil d'Etat. Cette approbation est accordée à la condition, entre autres, que tous les membres de la profession aient le droit de faire partie de l'association (article 3, chiffre 1, lettre c de la loi). La Fédération des ouvriers du canton de Genève vit dans cet article 3 de la loi une violation de la liberté d'association. Mais à tort. Car ici encore, l'activité associationnelle de l'individu n'est nullement entravée par l'application de la loi incriminée. Les patrons et ouvriers conservent leur liberté de

¹ Voir plus bas.

² Cause Fédération des ouvriers de Genève, A. T. F. 26, 1-318 et ss.

s'unir entre eux, et de donner à leur association la forme qui leur convient. La loi n'oblige pas les associations de patrons et d'ouvriers à participer à l'établissement des tarifs et celles qui ne veulent pas se soumettre aux conditions auxquelles la loi subordonne cette participation demeurent libres de se recruter comme elles l'entendent.¹ Il n'y a pas violation de la liberté d'association dans le contrôle que l'Etat se réserve sur les associations qui, spontanément, concourent à la réalisation d'un de ses buts. Le T. F., pour les raisons indiquées, rejeta le recours que lui adressa la Fédération des ouvriers du canton de Genève.

Par contre, l'application de l'arrêté du Conseil d'Etat de Zurich, dans la cause *Obrist und Genossen*² entraînait pour les socialistes la perte de la liberté de s'unir entre eux : le Conseil d'Etat interdit au parti socialiste de tenir son congrès annuel, ce faisant il empêcha les membres de cette association d'exercer collectivement leur activité, de poursuivre en commun le but proposé. L'arrêté de l'autorité zurichoise atteignait donc dans sa nature intime le phénomène associatif.

L'interdiction que le gouvernement de Nidwald fit à la Société de tir de tenir son assemblée annuelle dans le canton, frappait l'association dans son existence même. Refuser à une société de tir le droit de se réunir pour des exercices de tir, c'est lui enlever les moyens d'activité tels que ceux-ci sont déterminés par le but et par la nature de la société.³

En forme de conclusion, remarquons encore, d'une manière générale, que l'article 56 est violé non seulement par un décret attaquant le principe même de la liberté d'association, mais aussi par des mesures spéciales à telles associations et ordonnées par un gouvernement cantonal pour des raisons qui lui sont particulières. « Ce n'est pas seulement, objecte le Conseil fédéral dans sa réponse au gou-

¹ A. T. F. 26, 1-326 c. 5.

² A. T. F. 7-502 et ss.

³ ULLMER, T. I, p. 186.

« vernement bernois lors de l'affaire du Grütli, en décrétant
« la dissolution des associations en général, en principe,
« qu'on viole le droit ; on ne le tue pas moins par des
« mesures spéciales prises à l'égard de telles et telles
« associations, supprimées par telles et telles raisons,
« si ces raisons ne sont pas bonnes et constitutionnelles.
« Prétendre que l'on respecte le droit d'association parce
« qu'on n'a pas décrété sa suppression en principe . . .
« c'est admettre une forme sans fond, c'est comme si l'on
« disait respecter la vie d'une personne en principe, tout
« en lui enlevant la nourriture . . . Avec ce système, il n'y
« a pas de droits garantis par la Constitution fédérale qui
« tinsent contre les coups que les autorités cantonales in-
« férieures ou supérieures hostiles à ces droits chercheraient
« à leur porter. »¹

* * *

J'ai dit que l'article 56 garantissait la simple union de fait et que les rapports juridiques qui s'établissent au sein de la société entre les associés, comme ceux qui peuvent naître entre la société et les tiers n'intéressaient en aucune façon le principe de la liberté d'association, mais qu'ils étaient régis uniquement par notre Code civil.

Ne se pourrait-il pas alors que le législateur de droit privé ne favorise certaines associations pour être plus sévère à l'égard d'autres sociétés ? Pourquoi le législateur ne soumettrait-il pas la forme juridique des associations, organes d'idées qui ne sont pas sympathiques aux autorités, à des conditions spéciales, plus difficiles à remplir que celles auxquelles est subordonnée la constitution des sociétés poursuivant un autre but ? Et s'il enlevait la personnalité juridique aux sociétés politiques alors qu'il l'accorderait aux sociétés littéraires, artistiques ou religieuses ? En un mot, le droit privé offre au pouvoir public un moyen détourné d'imposer leur arbitraire aux associations politiques ou autres qui leur seraient hostiles.

¹ F. F. 1853, T. III, p. 147 et 150.

Il est cependant des restrictions de droit public à la souveraineté du droit privé. Et s'il n'y a jamais lieu à application de l'article 56¹ dans les cas où le droit privé, arbitrairement, traite avec une sévérité spéciale certaines associations et surtout si cette sévérité n'a pour raison que les idées dont ces associations se font l'organe, il est un autre principe de droit public que pourront invoquer avec succès les membres de ces associations sacrifiées : celui de *l'égalité devant la loi*. En effet, ce qui caractérise le contenu des dispositions émises par le droit privé dans les cas supposés, c'est l'inégalité de traitement. L'égalité de droit exige la parité de conditions entre toutes les associations, elle exclut toute idée de privilège pour aucune d'entre elles, elle veut que toutes les associations puissent se constituer et se maintenir sans que les unes fassent obstacle aux autres. La législation privée ne peut soumettre chaque cas particulier de société à une loi spéciale ; dans la réglementation du droit interne de l'association, il ne s'agit pas de considération politique, de savoir si cette association est agréable à l'Etat ou pas, mais bien de l'estimation objective des choses. Ainsi serait contraire au principe de l'article 4 la loi qui subordonnerait à l'enregistrement l'acquisition de la personnalité juridique des sociétés politiques, alors qu'elle n'exigerait pas cette formalité des associations qui se proposent un autre but. Par contre, assujettir les sociétés commerciales à une réglementation plus sévère que les associations à but idéal ne serait pas porter atteinte au principe de l'article 4. Pour le reste d'ailleurs, je renvoie aux nombreuses monographies et études dont l'article 4 a été l'objet.

§ 2 : Portée de la garantie constitutionnelle de la Liberté d'association. — Sa garantie-protection, Recours au T. F. Sujets de la Liberté d'association.

Ce fut la Confédération qui, en 1848, se fit le gardien des libertés individuelles et assumait la charge de les faire

¹ En sens contraire BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 540 et 543.

respecter par les autorités cantonales. L'article 74, chiffre 8, Const. Féd. 1848 confia cette tâche à l'Assemblée fédérale ; mais en vertu de l'article 90, chiffres 2 et 3, le Conseil fédéral fut également compétent pour les recours de droit public ; et c'est à cette autorité, qui décidait en première instance ou seule dans la plupart des cas, que furent adressés dans la règle, les recours concernant la violation de la liberté d'association, sous réserve de l'application de l'article 105 prévoyant que le T. F. connaît de la violation des droits garantis par la Constitution, lorsque les plaintes sont renvoyées devant lui par l'Assemblée fédérale.¹

La revision de la Const. Féd. de 1874 attribua en principe au T. F. les réclamations pour violation de droits constitutionnels ; c'est ainsi que le recours pour atteinte portée à la liberté d'association passa au T. F.,² cependant que la liberté du commerce, de conscience, de culte, etc. demeuraient encore sous la protection du Conseil fédéral.

Enfin, depuis la nouvelle loi sur l'organisation judiciaire fédérale de 1893, modifiée en 1911, le T. F. connaît seul désormais des recours de droit public pour violation de toutes les libertés individuelles. Le T. F., autorité judiciaire, est en effet une autorité mieux placée pour protéger les libertés individuelles que le Conseil fédéral, corps politique. L'Etat de droit subordonne l'activité de l'Etat au règne absolu du droit. De la réglementation uniquement juridique des libertés individuelles sont exclues toutes idées et pensées politiques.

* * *

La souveraineté des cantons est ainsi restreinte par la garantie de la liberté d'association et dans les limites de l'article 56. Sur ce point, la Const. a délégué des droits fort

¹ Voir ULLMER, T. I, p. 364 à 366. Voir aussi article 25, chiffre 7, de la loi sur l'organisation et le mode de procéder du C. F. du 16 mai 1849, qui charge le Département de justice et de police de la surveillance de la police concernant le droit d'association.

² O. J. F. du 27 juin 1874, article 59.

étendus au pouvoir fédéral pour faire respecter l'article 56 qui est la règle dominante toute la matière du régime public des associations. Les gouvernements cantonaux ne doivent rien faire qui portent atteinte à l'existence d'une association, ni en principe, ni en fait ; ils ne peuvent statuer ce que bon leur semble. En application de l'article 2 des dispositions transitoires de la Const. Féd., toute loi ou Constitution cantonale contraire à la Const. Féd. est abrogée de plein droit, car le droit fédéral prévaut sur le droit cantonal. Aussi bien toute expression employée par les Constitutions cantonales pour définir le phénomène associatif qu'elles garantissent, est nulle et sans valeur juridique, si, s'écartant de la formule de l'article 56, elle restreint en quelque mesure, le sens du terme association ou le principe de liberté. Il importe donc peu que les Constitutions cantonales proclament la seule liberté d'association sensu stricto, ou la liberté d'association et de réunion, puisque, en application de l'article 56 les individus jouissent, dans chaque canton, du droit de s'unir avec leurs semblables pour la poursuite d'un but commun.

La liberté d'association est une notion de droit fédéral. L'autorité fédérale doit en cas de recours décider si telles ou telles mesures cantonales qui limitent la liberté d'association ne dépassent pas la juste mesure donnée par l'article 56. ¹ « Il faut reconnaître, dit le Conseil fédéral statuant « sur le recours de la Société du Grütli, que . . . le Conseil « exécutif d'un canton n'est plus l'autorité supérieure de « police de ce canton, puisque les décisions des autorités « cantonales concernant les droits individuels peuvent être « révoquées par le T. F. » ² Aussi « le gouvernement bernois « qui revendiquait pour l'autorité cantonale, à l'exclusion

¹ En contradiction flagrante avec le principe de la garantie constitutionnelle des libertés individuelles. M. SCHOLLENBERGER croit pouvoir dire : « Wenn auch ein Eingriff durch die Kantone in das « Recht selbst nicht prinzipiell ausgeschlossen ist, so kann er doch « quantitativ zu weit gehen . . . *Kommentar*, p. 419.

² *F. F.*, 1853, III, p. 150.

« du gouvernement de la Confédération, toutes les décisions
« et les mesures intéressant des droits garantis par la Const.
« féd. aussi longtemps qu'il ne s'agit pas de mesures spéciales
« prises pour des raisons spéciales et que le droit n'a pas
« été frappé en principe ou d'une manière générale, »
témoigne-t-il d'une complète incompréhension de la nature
du pouvoir fédéral et de la garantie que cette autorité
accorde aux libertés individuelles.¹

* * *

On ne me demandera pas d'étudier en détail le recours
de droit public pour violation des droits constitutionnels.
Il ne m'appartient pas de revenir sur ces questions spéciales
qui ont fait l'objet de nombreuses monographies et qui sur-
tout sont étrangères à mon travail. Qu'il me suffise de trai-
ter d'une seule question, celle de la légitimation active au
recours de droit public pour violation de la liberté d'asso-
ciation.

Il résulte de l'article 178 O. J. F. et de la jurisprudence
du T. F.² que pour la recevabilité des réclamations pour
violation d'un droit constitutionnel, il faut qu'un individu
ou une corporation ait été personnellement lésé dans ses
droits ; il faut que l'autorité cantonale, par son arrêté, ait
pénétré illégalement dans le domaine déclaré libre vis-à-vis
de l'Etat de l'activité individuelle ; et dans la matière qui
nous occupe, le droit au recours est fondé aussitôt qu'un
individu a été empêché par une autorité cantonale d'exercer
librement et dans les limites de l'article 56 une activité asso-
ciationnelle quelconque. Tout individu qui poursuit un but
en commun avec d'autres personnes, tout membre d'une
association, tout participant à une assemblée est autorisé à
réclamer la protection de l'article 56. Il suffit qu'une per-
sonne soit privée de son droit de s'unir à ses semblables
pour que celle-ci soit légitimée au recours.

¹ F. F., 1853, III, p. 150 et 159.

² En particulier 27, 1-493, 28, 2-163 et 164.

C'est ainsi que l'a jugé le T. F. dans l'affaire du Congrès socialiste de Zurich en 1881.¹ Le Conseil d'Etat du canton de Zurich refusait à des socialistes suisses le droit de recourir contre une décision ne visant que la liberté d'association des seuls étrangers. Le T. F. n'admit pas cette manière de voir ; il déclara que les socialistes suisses qui projetaient de se réunir avec leurs camarades étrangers sur territoire zurichois étaient « sans aucun doute » légitimés à former un recours contre un arrêté qui leur enlevait la liberté d'association et de réunion reconnue et protégée par l'article 3 de la Constitution zurichoise : « die Rekurrenten behaupten, « dass die angefochtene Schlussnahme, durch welche sie « verhindert werden wollen, ihre ausländischen Vereins- « genossen auf zürcherischem Territorium zu empfangen « und sich dort mit denselben zu versammeln, das ihnen « als Schweizerbürgern durch die Kantonsverfassung ge- « währleistete Vereins- und Versammlungsrecht verletze. « Dieselben sind somit, da sie sich über Verletzung eines « ihnen verfassungsmässig zugesicherten Rechtes beschwe- « ren . . . zum Rekurse zweifellos legitimiert werden. » Plus loin encore le T. F. s'exprime ainsi : « Im übrigen dagegen « sind die Rekurrenten als Mitglieder der sog. Heilsarmee « oder Teilnehmer an den Versammlungen derselben zur « Beschwerde legitimiert. » A. T. F. 12/106.

Les libertés individuelles comportent des droits inhérents à la nature humaine. Mais à côté de l'individu, que la Déclaration des droits de l'homme proclame la seule valeur morale absolue, la doctrine a créé une autre réalité humaine, celle des personnes morales, qu'elle a donnée d'une vie propre, d'une volonté personnelle et indépendante des individus qui la composent. De même qu'une personne physique, une personne morale a des intérêts personnels inhérents à sa nature, et que peut léser l'Etat. Aussi bien le droit de former un recours pour violation de droits constitutionnels appartient-il aux corporations, au

¹ A. T. F., cause Obrist und Genossen, 7-511 et ss.

même titre qu'aux particuliers (art. 178, chif. 2, O. J. F.).

Nombreux sont les cas où le T. F. eût à juger d'une atteinte portée au droit constitutionnel d'une personne morale. Nous voyons successivement la Société de couture des Bayards,¹ la Société d'assurance mutuelle de Trub,² la Bourse de Zurich,³ la Société du Grütli,⁴ la Fédération des sociétés ouvrières de Genève,⁵ recourir au T. F. pour violation de la liberté d'association. Sujets de droit indépendant, ces sociétés sont au bénéfice de l'article 178 O. J. F.

Si le T. F. admet une personne morale au recours de droit public pour violation de la liberté d'association, c'est qu'il considère qu'une association comme telle, en tant que collectivité, qu'unité, en sa qualité de personne morale, peut être lésée dans ses intérêts personnels par la décision d'une autorité cantonale. Or, toute association n'a-t-elle pas un intérêt primordial « actuel, concret et personnel »⁶ à ce qu'un décret de la puissance publique ne lui soustraie pas ses membres, et par là même ne lui supprime pas ses moyens d'agir ? Une loi qui intimerait l'ordre à certains individus de se retirer d'une association violerait aussi bien la liberté d'association de ces individus que celle de la société elle-même, l'activité de celle-ci étant directement atteinte par la loi incriminée. Mais le T. F. n'en a pas jugé ainsi.⁷ Une loi saint-galloise avait institué l'assurance-maladie obligatoire. La Société du Grütli qui, par l'application de cette loi, allait se voir dépouillée de ses membres qui ne pouvaient faire partie de plusieurs sociétés, voulut recourir au T. F.⁸ Mais celui-ci lui refusa la légitimation active, sous prétexte que l'intérêt de fait (en opposition, je

¹ A. T. F. 1-116.

² A. T. F. 8-248 et ss.

³ A. T. F. 10-18 et ss.

⁴ A. T. F. 5-436.

⁵ A. T. F. 26-321. Voir encore : 1-13, Société par action Régina Montium. 1-356, vocation au recours des fondations ou bourses.

⁶ A. T. F. 28, 1-164 c. 2.

⁷ Forster gegen St. Gallen, A. T. F. 5-435 à 437.

⁸ Nous avons vu qu'il ne pouvait y avoir dans ce cas violation de l'article 56.

pense, à l'intérêt juridique) que le Grütli pouvait avoir à ce que ses membres ne soient pas obligés de faire partie d'une société d'assurance pour maladie ne suffisait pas pour investir la Société du droit de former un recours. « . . . das faktische Interesse, das der Grütliverein möglicherweise daran haben mag, dass seine Mitglieder nicht zur Teilnahme an dem obligatorischen Krankenverein gezwungen werden, genügt nicht, um denselben zur Beschwerdeführung gegen jenen Beschluss zu legitimieren ». Les raisons que donne le T. F. ne justifient point cette exclusion inadmissible. Le T. F. a mal jugé.

Il va de soi par contre qu'une association qui n'invoque pas une atteinte portée à ses intérêts personnels n'a pas vocation à recourir, même dans les cas où ses membres auraient été lésés dans leur liberté d'association par la décision attaquée; ces derniers seuls ont le droit de s'adresser au T. F. Cette question d'ailleurs appartient à la théorie générale de la légitimation active au recours de droit public pour violation des droits constitutionnels.¹

J'ai dit les conditions nécessaires à la recevabilité des réclamations pour violation de droits constitutionnels. Quels sont maintenant les catégories d'individus autorisés à se mettre au bénéfice de l'article 56? Quels sont les sujets de la liberté d'association?

L'article 56 dit: « *Les citoyens* (die Bürger) ont le droit de former des associations . . . » La majorité des auteurs,² le Conseil fédéral,³ et le T. F. dans leur jurisprudence res-

¹ Cf. en particulier A. T. F. 23, 4 - 1565.

² SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 412 et 413. BLUMER-MOREL, T. I, p. 511 à 514. LAMPERT, p. 59. Ces deux auteurs se bornent à reproduire sans autres le jugement du T. F. dans l'affaire Obrist, qui refuse la liberté d'association aux étrangers non domiciliés en Suisse. KAJSER, T. I, p. 227: « . . . das Vereinsrecht . . . ist ein Ausfluss des Bürgergertums . . . Damit ist zwar nicht gesagt, dass die Vereine Fremden verboten sind, keineswegs; allein sie sind bloss geduldet. »

³ F. F. 1853, II, p. 49: « Le droit d'association pour les étrangers n'est pas garanti par la Const. Féd.; en revanche, ces associations seront tolérées par la Confédération tant que leur activité ne sera pas dangereuse, ni contraire aux lois ».

pective en ont conclu que les étrangers étaient exclus de la protection de l'article 56. Il n'en est rien.

En effet, la terminologie de la Const. Féd. n'est pas conséquente.¹ Tantôt elle écrit « citoyens » pour désigner les seuls citoyens suisses, tantôt elle étend ce qualificatif à tous les habitants du territoire sans distinction de nationalité. L'article 4 dispose que les Suisses sont égaux devant la loi, et personne n'a jamais contesté à un étranger le droit de faire appel au principe de cet article. Il est évident, par contre, que les seuls nationaux sont visés par l'article 18 qui dit que tout Suisse est tenu au service militaire. Il en est de même de l'article 178, chiffre 2, de l'O. J. F. Alors que le texte allemand contient à côté du mot « Bürger » le mot « Privaten », la version française est conçue ainsi : « Le droit de former un recours appartient « aux particuliers ». Et pourtant l'article 175, chiffre 3, O. J. F. parle « des réclamations pour violation de droits « constitutionnels des *citoyens* (Bürger). »

Comme le fait remarquer M. Burckhardt (p. 543 de son *Commentaire*) le mot « citoyen » désigne aussi bien les particuliers en face de l'Etat que les citoyens suisses en opposition avec les étrangers.

Dans son message du 23 mai 1874 (F. F. 1875, I-1005) le Conseil fédéral ne mit pas en doute que les citoyens ou corporations suisses pourraient seuls recourir à l'autorité fédérale pour violation des droits constitutionnels, tandis que les étrangers auraient le droit de réclamer contre la violation de traités internationaux. Pour marquer cette différence, le Conseil fédéral proposa d'introduire le mot « Suisses » à la lettre *a* de l'article 59 de l'O. J. F. de 1874. Mais après une observation faite par la Commission du Conseil des Etats, le mot « Suisses » fut supprimé, d'où il résulte que le droit de recours appartient dans la même mesure aux étrangers qu'aux Suisses.²

¹ Dans le même sens, BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 543.

² SOLDAN, *Zeit. für Schw. Recht*, 5-236.

Le T. F. a toujours, du reste, été incliné à étendre le droit de recours plutôt qu'à le restreindre. Il a déclaré expressément que *tout particulier* (jedem Privaten) dont un droit subjectif a été violé par une décision est légitimé au recours de l'article 178 O. J. F. Interprétant l'article 56 de l'O. J. F. de 1874, il s'exprime ainsi : « Art. 59 O. G. be-
« schränkt das Recht zum staatsrechtlichen Rekurse an das
« Bundesgericht nicht auf Schweizerbürger ; der Rekurrent
« ist daher, obschon er nicht Schweizerbürger, sondern
« Franzose ist, zum Rekurse berechtigt. » (A. T. F. 12-55.

En outre et surtout les documents relatifs à l'élaboration des articles 46 et 56 des Const. Féd. de 1848 et de 1874 ne nous permettent pas d'affirmer que le constituant ait voulu exclure les étrangers du bénéfice de la liberté d'association.

Il n'est donc ni juridique, ni rationnel, de faire état de l'expression employée par la Const. Féd. Plus encore, est citoyen, au sens juridique du terme, celui qui jouit des droits politiques. Or, les libertés individuelles n'exigent point de la personne qui s'en réclame qu'elle ait le droit de vote, le droit électoral passif ou actif ; elles appartiennent, en tant que libertés individuelles à toute personne, homme ou femme,¹ majeure ou mineure jouissant de la capacité naturelle,² et susceptible de développer ses facultés naturelles. Les libertés individuelles sont un attribut de la nature humaine, une qualité juridique imprescriptible de l'homme. Ce sont des postulats de la justice et de l'humanité ; elles appartiennent à la loi en général.³ Ce sont des droits « idéaux », non contingents.⁴ Les droits constitutionnels ont été consacrés dans l'intérêt de l'individu. « Der Fremde hat an sich keine Rechte », dit M.

¹ A. T. F 1 - 118 et ss. Société de couture des Bayards. Voir aussi SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 414, et LAMPERT, p. 60.

² Cf. A. T. F. 4-592 c. 1, 8-80 c. 2, 9-15 c. 1, 8-202, 7-57. SCHOLLENBERGER, eod. loc., p. 414. LAMPERT, p. 60, *argumento e contrario*.

³ A. T. F. 7-513 c. 5.

⁴ SCHOLLENBERGER, *Das Schweizerische öffentliche Recht*, dans *Bibliothek des öffentlichen Rechtes*, 1909, p. 52.

Schollenberger.¹ « Der Bürger geht nicht auf den Menschen auf », lui répond M. Gierke, l'homme n'est point absorbé par le citoyen. Selon le principe immuable et universel de la Déclaration des droits de l'homme, les étrangers, comme les nationaux, ont droit de la part de l'Etat au respect de leurs libertés individuelles considérées comme des droits naturels de l'homme; tous ceux, Suisses et étrangers, qui se trouvent sur le territoire helvétique, en sont également investis.² Cette affirmation me paraît incontestable; et toute autre théorie est en contradiction flagrante avec le principe constructeur des libertés individuelles. Je ne conçois pas que M. Schollenberger puisse affirmer que les libertés individuelles « kommen . . . nur « den Nationalen zu, gerade wie die politischen Rechte; es « sind auch Rechte, Volksrechte, wie die politischen Rechte, « nur dass diese mit Rücksicht darauf, dass ihre Ausübung « eine bestimmte Befähigung voraussetzt, auf einen kleineren Kreis der Nationalen beschränkt sind. »³ N'est-ce point prendre plaisir à confondre ce qui doit être distingué ?⁴

Les libertés individuelles sont le patrimoine commun et la chose de tous.⁵ Elles sont d'ordre public. Elles existent dans l'intérêt général. Or, l'intérêt général est composé de l'ensemble des intérêts particuliers de tous les habitants du territoire, de tous les membres de la communauté. Les étrangers, par conséquent, constituent aussi bien que les nationaux un facteur de cet intérêt général, et ils sont un élément de force que l'on aurait tort de mépriser. La démocratie repose sur la collaboration de tous les membres de la collectivité; elle en exprime la dernière et

¹ *Kommentar*, p. 413.

² Dans le même sens : DUGUIT, *Manuel de Droit constitutionnel*, 1911, p.222 : Les étrangers comme les Français ont droit de la part de l'Etat au respect et à la protection de leur liberté individuelle. On considère que c'est un droit naturel de l'homme . . .

³ *Kommentar*, p. 413.

⁴ Voir plus haut, p. 101 et ss.

⁵ HAURIOU, *Principes de Droit public*, p. 509.

suprême volonté. Tous les individus concourent au même but : le fonctionnement de l'Etat. Le régime constitutionnel démocratique est un régime d'opinion publique à la création de laquelle contribuent les étrangers comme les nationaux. Et l'Etat perd l'appui effectif des étrangers, si ceux-ci ne sont pas considérés comme un élément actif de l'intérêt général, s'ils ne participent pas à sa formation. « . . . Der Grundsatz der Vereinsfreiheit, dit M. Burckhardt, ¹ besteht im öffentlichen Interesse; wenn er gegenüber den Schweizerbürgern richtig ist, muss er auch gegenüber Ansländern sein. »

Il est de la nature même de l'Etat moderne respectueux du droit qu'une pareille égalité de traitement soit observée à l'égard des étrangers et des Suisses. Il est temps aussi que les nations comprennent qu'elles doivent restreindre leur souveraineté et respecter les ressortissants des autres Etats. Que la Suisse s'applique à travailler à la réalisation de la Société des nations !

Pourquoi, ceci établi, la liberté d'association ne participerait-elle pas complètement de la nature juridique des libertés individuelles au nombre desquelles elle est comptée ? Pourquoi serait-elle soumise à certaines règles seulement qui régissent ces rapports de droit et soustraite à d'autres ? Pourquoi le bénéfice de la liberté d'association serait-il refusé aux étrangers domiciliés à l'étranger, alors qu'aux mêmes étrangers est accordé pleinement celui de la liberté religieuse, ² de l'égalité devant la loi, ³ du juge naturel, ⁴ de l'abolition de la contrainte par corps. ⁵ La science juridique ne connaît pas de pareilles inconséquences. L'ossature du droit est construite de logique. La Confédération suisse a placé à la base de ses institutions politiques le principe des libertés individuelles. Ce principe de droit

¹ *Kommentar*, p. 543.

² A. T. F. 20-744.

³ A. T. F. 22-258.

⁴ A. T. F. 9-6 et ss.

⁵ A. T. F. 7-515, c. 6; voir encore 14-493, c. 2.

comporte des règles valant pour toutes les libertés individuelles. Comment concevoir que la légitimation au recours de droit public pour violation de droit constitutionnel soit déterminé par le droit dont le lésé invoque la violation ? Comment comprendre que les libertés individuelles n'obéissent pas toutes dans leurs caractères essentiels au même principe qui les a fait éclore ? Ce serait donner libre cours à la fantaisie du juge. Un principe veut être appliqué dans toutes ses conséquences.

Je repousse donc comme contraire au principe originel de toutes les libertés individuelles, comme illogique, l'argumentation du T. F. dans l'affaire du Congrès socialiste de Zurich (A. T. F.).

Encore une remarque à propos de ce jugement du T. F., lequel déclare à page 517 du volume VII des arrêts : « Denn es erscheint gewiss als ausgeschlossen, dass der Staat die Polizeigewalt seiner Organe gegenüber den Ausländern, die überhaupt in keine dauernde Beziehung zu dem inländischen Staatswesen getreten und seiner Territorialhoheit für ihre Person nicht dauernd unterworfen sind, habe beschränken . . . wollen ». Ici encore le T. F. ne raisonne pas juridiquement. Chaque individu de passage dans un Etat se trouve immédiatement dans un rapport de droit public avec la puissance publique de cet Etat. « Auch wenn die B. V., dit M. Burckhardt, ausdrücklich « Schweizerbürger » gesagt hätte, wäre kein Grund vorhanden, die Garantie nicht auch Ausländern zukommen zu lassen, die der schweizerischen Staatsgewalt unterstellt sind. »¹ Ce rapport de droit public avec l'Etat est-il autre chose que la soumission à la souveraineté territoriale de toute personne se trouvant en Suisse, que cette personne y réside deux mois ou n'y fasse qu'un séjour de quelques jours ? Dans l'un et l'autre cas, l'étranger entre en contact immédiat avec la puissance publique. Pénétrer dans la zone de puissance d'un Etat, n'est-ce pas aussi et

¹ *Kommentar*, p. 543.

du même coup, être soumis à son droit et en bénéficier ? M. Schollenberger lui-même pose :¹ « Dieser Entscheid « (celui qui nous occupe) ist unrichtig, und seine Begründung unterliegt folgender Kritik. Zwar gelten Verfassung « und Gesetze für das ganze Territorium, je, aber nur in « der Meinung, dass alle auf diesem Territorium befindlichen Personen dem Staat, bezw. den Staatsgesetzen zu « gehorchen haben, also prinzipiell insoweit diese Gesetze « der Bevölkerung Vorschriften machen, ihr Pflichten auferlegen, wie namentlich die Polizeigesetze — das ist der « Sinn der sog. Territorialhoheit. Uebrigens gilt die Territorialhoheit, soweit sie überhaupt gilt, nicht für ansässige, « sondern für alle im Lande befindlichen Personen bezw. « Ansländer. » Pourquoi alors cet étranger ne serait-il pas aussitôt investi des droits qui protègent l'individu contre l'intervention arbitraire de la puissance publique à laquelle il est soumis.

Il est temps de conclure. Contre la doctrine² et la jurisprudence, j'affirme que les étrangers, qu'ils soient domiciliés en Suisse ou non, sont au bénéfice de l'article 56 et jouissent, au même titre que les ressortissants suisses, de la liberté d'association.

SECTION III : LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION ET LES AUTRES LIBERTÉS INDIVIDUELLES — DÉLIMITATION DE LEUR CHAMP D'APPLICATION RESPECTIF

L'individu jouit de la garantie constitutionnelle de plusieurs libertés individuelles. Il peut les exercer soit isolément, soit en commun avec d'autres personnes ; il pourra se faire alors que soient réalisées les conditions essentielles et nécessaires au phénomène associatif.

Certaines de ces collectivités cependant ne forment

¹ *Kommentar*, p. 413.

² M. BURCKHARDT fait une heureuse exception (p. 543 de son *Commentaire*).

pas des associations au sens de l'article 56 Const. Féd. ; car il est des activités communes à plusieurs individus qui ne tombent pas sous le coup de l'article précité et qui sont régies par d'autres principes de droit constitutionnel et soumises à une réglementation nettement définies, à des lois propres.

Il est d'autres cas, par contre, où plusieurs articles constitutionnels se disputent le domaine de l'association, c'est-à-dire que celui-ci est régi tout à la fois par l'article 56 et par les lois réglementant l'exercice des autres libertés individuelles.

Cette section a précisément pour objet de délimiter le champ d'application de l'article 56.

§ 1 : Du cas où certaines modalités du phénomène association sont régies exclusivement par des normes étrangères à celles de l'article 56. — La Liberté d'association et de réunion, et la Liberté religieuse.

La religion est un rapport entre chaque âme et un dieu. Elle est un acte intérieur de l'homme qui se livre à son dieu ; c'est affaire de la conscience individuelle.

Nature sociale, l'homme ne peut garder pour lui ce sentiment de la foi, il doit le faire partager aux adhérents de sa confession et s'associer à eux.

Ce que l'homme ressent si profondément dans son âme, il ne peut le garder en lui ; il doit l'exprimer pour le compléter et, par un acte extérieur, l'homme s'engage tout entier, corps et âme envers son dieu. Plus encore, il doit extérioriser ce sentiment en communauté avec les membres de son Eglise. Voilà comment prennent naissance le culte et ses normes sous forme de liturgie.

Ainsi dans l'un et l'autre cas se trouvent remplies les conditions essentielles à l'association. Si l'article 56, comme je l'ai démontré, englobe le phénomène associatif dans toute son étendue, il n'entend cependant pas garantir à l'individu le droit de s'unir à ses semblables pour la manifestation de ses convictions religieuses. En effet, une

constitution peut reconnaître aux individus le droit de société sans leur assurer par là-même le droit particulier de constituer des associations à but religieux. L'Etat peut refuser la liberté des cultes à toute communauté religieuse qu'il ne reconnaît pas officiellement, sans violer pour cela le principe de la liberté d'association.¹ Seule, la religion chrétienne — protestante et catholique — était protégée par la Const. de 1848; les adhérents des autres confessions ne jouissaient pas de la garantie constitutionnelle, ils n'avaient pas le droit constitutionnel de célébrer librement leur culte; et ce système de faveur pratiqué à l'égard des chrétiens ne constituait en aucune façon une violation de la liberté d'association à l'égard des mahométans ou des bouddhistes.

Il est clair, en conséquence, que les articles 49 et 50 qui consacrent la liberté de conscience et la liberté des cultes protègent le phénomène religieux sous toutes ses formes; ils assurent à l'individu le droit de croire à la divinité qu'il a choisie librement et celui de concrétiser sa foi au moyen d'actes extérieurs librement déterminés. Or, un culte est la célébration commune, et soumise à des lois spéciales, du service divin par les adhérents à une même croyance.² Donc tous les individus qui se réunissent en vue d'adorer en commun leur dieu seront au bénéfice exclusif de l'article 50 Const. Féd., puisque l'alinéa 1 de cet article a précisément pour but de protéger et de régler les *assemblées religieuses*. En outre, les alinéas 2 et 3 du même article traitent les mesures que les cantons et la Confédération ont la faculté de prendre contre les communautés religieuses qui se rendent coupables d'empiètements sur les droits des citoyens et de l'Etat, et des contestations de droit public et de droit privé auxquelles donnent lieu le maintien ou la scission de communautés religieuses. L'article 50 reconnaît donc et protège les

¹ A. T. F. 15-690, cause Märki und Genossen.

² FREULER, p. 7.

associations religieuses dont il esquisse la réglementation à laquelle nos autorités pourront les soumettre; il leur fait même un régime spécial. C'est ainsi que les membres d'une Eglise officielle seront toujours légitimés à invoquer les articles 49 et 50, tandis qu'une association à but laïque, élevée au grade d'institution de droit public, perd, nous l'avons vu, ipso jure, le bénéfice de la liberté d'association; de même encore l'organisation intérieure de l'Eglise est garantie par les articles 49 et 50,¹ alors que celle des associations au sens de l'article 56 ne l'est pas. Cette différence souligne la nécessité qu'il y a à établir une distinction entre les associations en général et celles à but confessionnel. Aussi bien les individus qui se prévaudront du droit de former des associations religieuses devront-ils faire appel à l'article 50, seul applicable en la matière.

Il est donc évident que les articles consacrant la liberté religieuse protègent *le phénomène associationnel religieux*; celui-ci est même exclusivement régi par l'article 50 combiné avec l'article 49; les associations et assemblées religieuses ne seront jamais légitimées à invoquer la liberté d'association de l'article 56; celui-ci a égard à l'activité associationnelle de l'individu; les articles 49 et 50 considèrent le côté religieux de la nature humaine, ils réglementent les seuls rapports de l'individu avec la divinité. La liberté religieuse appartient, en outre, à un ordre d'idée différent de celui dans lequel rentre la liberté d'association. Alors que celle-ci implique plus spécialement la séparation de l'individu et de l'Etat, celle-la comporte séparation du pouvoir civil et religieux, séparation qui entraîne la laïcisation de l'Etat. Dire que l'Etat est laïque, cela signifie qu'ayant sa fin en lui-même ou plutôt dans la société des hommes pour laquelle il est organisé, il est étranger à toute conception de confession, de culte. Il n'a pas à juger, à contrôler, à favoriser les religions diverses. Il les ignore; l'Etat représente la seule société civile.

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 482.

La religion n'est point conçue comme un rapport pouvant entrer dans l'ordre politique.¹ Il est donc rationnel, pour ces diverses raisons, que les associations et réunions religieuses soient régies par des normes spéciales, et différentes surtout de celles qui réglementent la liberté d'association en général.

Ce n'est pas d'emblée que le T. F. se rendit à l'évidence. Dans un jugement, d'ailleurs fort intéressant, du 20 février 1886,² il appliqua sans hésiter l'article 56 à des salutistes qui, à la suite de la célébration d'un culte en public, avaient reçu l'ordre du Conseil d'Etat zuricois, par arrêté du 12 août 1885, de renoncer à leurs assemblées publiques, lesquelles étaient l'occasion de désordres et de troubles continuels. Il faut ajouter que le T. F. eût été incompétent s'il avait application des articles 49 et 50 de la Const. Féd.

Brusquement, en 1887, le T. F. fit volte-face. Il se déclara incompétent pour juger d'un recours formé par des salutistes; ceux-ci, se basant sur la liberté d'association garantie par les Const. Féd. et vaudoise, avaient attaqué la décision du Département de justice et police du canton de Vaud (15 juillet 1884) qui les empêchait de vaquer à l'exercice de leur culte. Voici les considérants du T. F. : « En ce qui concerne les dernières dispositions (art. 8 « Const. vaudoise et art. 56 Const. Féd.) constitutionnelles, « le recours reconnaît lui-même expressément que les « salutistes sont une association ou une secte religieuse et « que l'assemblée du 29 août 1886, à la suite de laquelle « les reconrants ont été punis, a été tenue en vue de la « célébration en commun d'un culte, et a eu le caractère « d'un acte du culte.

« Le droit au libre exercice d'un culte que reven-
« diquent dès lors les recourants, ne saurait être confondu
« avec le droit d'association et de réunion garanti aux

¹ ESMEIN, p. 1182.

² A. T. F. 12-93 et ss., cause Schaff und Konsorten.

« articles 56 de la Const. Féd. et 8 de la Const. vaudoise,
« mais ressortit au domaine de la liberté de croyance et
« de conscience, comme partie intégrante et conséquence
« de ce droit, et en particulier à celui de la liberté des
« cultes que les deux Constitutions précitées distinguent
« expressément du droit d'association et de réunion et
« garantissent par une disposition spéciale. » (Art. 50 Const.
« Féd.; art. 15 Const. vaud.) (A. T. F. 13-9.)

Le T. F. désormais s'en tint à cette manière de voir.
« Ans dem Vereins- und Versammlungsrechte an sich folgt
« noch nicht, dass gleichzeitig auch die Kultusfreiheit und
« damit die Freiheit der Vereinigung speziell zu Kultus-
« zwecken, überhaupt oder in bestimmtem Umfange, gewähr-
« leistet sei . . . Die Antwort auf die Frage, inwieweit die
« gemeinsame Ausübung von Kultushandlungen in Verei-
« nen oder Versammlungen, die Freiheit der Vereinigung
« zu Kultuszwecken, verfassungsmässig geschützt sei, in-
« wiefern solche Vereinigungen bestimmten Beschränkungen
« unterworfen oder gar verboten werden können, ist dem-
« nach nicht aus den Verfassungsbestimmungen zu schöp-
« fen, welche das Vereins- und Versammlungsrecht, son-
« dern aus denjenigen, welche die Freiheit der Religions-
« übung, die Glaubens- und Kultusfreiheit, betreffen. »¹
C'est ainsi que la légalité des assemblées des salutistes fut
appréciée en regard de l'article 50 Const. Féd. et non de
l'article 56.

* * *

Il ne suffit pas d'expliquer pourquoi une assemblée et
une association religieuses ne tombent pas sous le coup de
l'article 56 proclamant la liberté d'association. Il me reste
à rechercher dans quel cas l'article 50 sera applicable à
une union de plusieurs personnes poursuivant un but
commun.

¹ A. T. F. 15-690, c. 3; voir encore dans le même sens le consid. 3
du même arrêt, et aussi 17-354, c. 2 et 22 II-1006.

J'ai donné plus haut une définition de la réunion culturelle ; je n'y reviens pas.

Que faut-il entendre par association religieuse au sens des articles 49 et 50 Const. Féd. ?

Il est facile de déterminer le critère. Les articles 49 et 50 protègent l'individu dans son activité religieuse, ils lui assurent le droit d'avoir les convictions religieuses qui lui conviennent et de les exprimer comme il l'entend. C'est pourquoi une union de personnes sera qualifiée d'*association religieuse* aussitôt qu'elle aura pour objet l'exercice en commun d'une confession religieuse.¹ Il faut et il suffit que plusieurs individus s'associent pour adorer un même dieu² ou un autre être spirituel. L'adoration peut se manifester soit par une influence qu'elle exerce sur les seuls membres de l'association, soit par une activité de propagande.

Un groupement de personnes peut revêtir le caractère religieux soit par le but confessionnel qu'il poursuit, soit par les moyens de nature religieuse qu'il emploie à la réalisation de buts étrangers à la religion.

Quelques remarques tout d'abord sur les associations à but religieux, à propos de celles qui n'existent qu'en fonction d'un but³ confessionnel. Au premier rang apparaissent les Eglises (personnes morales) dont le but est de permettre aux adeptes d'une même confession de pratiquer leur culte en commun, de développer chez les fidèles le sentiment religieux et de faire naître la foi chez ceux qui demeurent indifférents au phénomène religieux. Le culte public et le ministère pastoral peuvent être considérés comme les caractères distinctifs de l'Eglise.⁴

Il existe en Suisse deux catégories d'Eglises : celles qui sont unies à l'Etat, et celles qui en sont séparées.

¹ Cf. CURTI-FORRER, trad. par Mr. Max E. PORRET, p. 56 ; HAFTER, p. 197.

² WIEDEMANN, dans le même sens, p. 194.

³ Voir plus bas les remarques sur l'importance du but pour la définition d'une association. (Titre III, Chapitre II.)

⁴ MARTIN dans *Zeit. f. Schw. Recht*, 37-178.

Les premières sont organisées par le droit public cantonal. Les cantons peuvent instituer des Eglises nationales et donner à une association religieuse quelconque le caractère d'établissement de droit public. Ils ont la compétence nécessaire pour adopter le régime ecclésiastique qui leur convient, mais sous réserve de respecter les principes posés par la Const. Féd. Les Eglises séparées de l'Etat poursuivent le même but religieux que les Eglises officielles ; aussi, cela n'est pas douteux, doivent-elles être comprises dans les associations religieuses auxquelles sont applicables exclusivement les articles 49 et 50 Const. Féd. Seront aussi régies par ces articles les associations qui, comme les Sociétés de missions par exemple, sans revêtir les caractères distinctifs de l'Eglise, poursuivent un but religieux ; car il n'est pas nécessaire qu'une association, pour jouir de la garantie des articles 49 et 50, soit pourvue d'une organisation proprement ecclésiastique ; il suffit que soit réalisée l'union de plusieurs personnes dans le but d'adorer en commun un dieu.¹

Toute la vie associationnelle des trois catégories de communauté religieuse que je viens de passer en revue est protégée et régie par les articles constitutionnels garantissant la liberté religieuse. L'Histoire témoigne du rôle politique qu'ont exercé les différentes Eglises. Aujourd'hui encore, leur activité n'est pas exclusivement religieuse, c'est-à-dire qu'elles emploient au service d'un but religieux des moyens dont font généralement usage les seules associations à but politique. Il importe peu ; l'activité, dans toute son étendue, d'une association religieuse, est appréciée en regard du seul article 50 qui prévoit expressément que « les cantons et la Confédération peuvent prendre les « mesures nécessaires pour le maintien de l'ordre public

¹ Les Eglises d'Etat, les Eglises séparées de l'Etat et les associations religieuses dépourvues d'une organisation ecclésiastique tombent sous le coup de l'article 59 C. C. S. qui réserve le droit public cantonal aux corporations qui ont un caractère ecclésiastique. Voir MARTIN, loc. cit.

« ainsi que contre les empiétements des autorités ecclésiastiques sur les droits des citoyens et de l'Etat. » Les articles 49 et 50 soumettent à un régime spécial le phénomène associatif religieux dans toutes ses manifestations.¹ Il est inutile d'ajouter que la réglementation des associations et réunions religieuses présentera beaucoup d'analogie avec celle de la liberté d'association de l'article 56, puisqu'elles régissent toutes deux un phénomène collectif.

Mais le but seul n'est pas déterminant pour la qualification religieuse d'une association. Il est des sociétés dont le but immédiat n'est pas l'adoration d'un dieu, mais dont les *moyens*² employés à la poursuite d'un but étranger à la religion revêtent un caractère nettement confessionnel. Les associations chrétiennes d'étudiants dont l'activité se manifeste parfois par des pratiques religieuses — prières et cultes en commun — ne sont point à proprement parler des associations religieuses ; le but est laïque qu'elles poursuivent ; elles pourvoient à l'instruction et l'éducation du jeune homme dont elles s'efforcent de développer les facultés morales et intellectuelles. Dans cette perspective, les sociétés ne sont pas religieuses qui se proposent de former des alpinistes, et dont leurs membres, dans des heures d'édification et de recueillement, invoquent en commun un dieu. Ne sont pas religieuses les sociétés qui s'occupent des enfants abandonnés, des filles perdues et tombées, et qui engagent leurs membres à se rendre au culte tous les dimanches.³ Les buts que ces associations poursuivent s'appellent instruction, éducation, bienfaisance, mais non pas religion. Ces associations en principe restent soumises à l'article 56 Const. Féd. Par contre, elles sont protégées, exclusivement protégées, par l'article 50 Const. Féd. aussitôt que leurs membres se réunissent pour célébrer un culte, en un mot dans les formes et aspects religieux de leur

¹ Comparer BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 476.

² Voir plus bas ce qui est dit de la mesure dans laquelle les moyens servent à qualifier une association. (Titre III, chapitre II.)

³ Voir WIEDEMANN, p. 194 et ss.

activité.¹ En effet, le droit que possède un groupe d'individus de manifester par des actes extérieurs son adoration pour un dieu est garanti par l'article 50. Il importe peu que la pratique d'un culte ne soit qu'un phénomène accessoire à l'activité principale d'une association à but laïque. Un culte poursuit à lui seul un but absolu, il a toujours sa fin en lui-même, et comme tel, il est au bénéfice du seul article 50.

* * *

Si les articles 49 et 50 contiennent les règles de droit applicables aux associations religieuses en général, les articles 51 et 52 Const. Féd. régissent plus spécialement l'activité des *ordres religieux et couvents*. Je ne traiterai donc pas de ces corporations qui font l'objet de dispositions constitutionnelles particulières et sont ainsi soustraites au champ d'application de l'article 56.

§ 2 : Des cas où le phénomène association est régi conjointement par l'article 56 et par des normes réglementant l'exercice d'autres libertés individuelles.

Si le principe même du phénomène collectif est soumis au régime de l'article 56, il est cependant certaines activités associationnelles qui ne sauraient être appréciées en regard de ce seul article. Il arrive souvent, en effet, qu'une association poursuive une activité qui fait elle-même l'objet d'une garantie constitutionnelle spéciale, ainsi les sociétés commerciales, les comités qui se forment pour adresser une pétition, les associations de presse. Il est évident alors que ces collectivités, dans la mesure où elles se prévalent de la liberté du commerce, de la presse ou de pétition, sont soumises au régime des articles constitutionnels qui protègent ces libertés et réglementent leur exercice. Cependant l'article 56 qui embrasse tout le domaine des unions d'individus, n'en continue pas moins

¹ En sens contraire, WIEDEMANN, *op. cit.*

à régir dans leur caractère fondamental ces différents groupements; car avant d'appartenir au commerce, ou à la presse, une association ressortit au domaine de la liberté d'association. Ces sociétés commerciales et autres sont donc appréciées au regard de plusieurs articles constitutionnels, puisqu'elles bénéficient tout à la fois de la liberté d'association et de celle du commerce, de la presse et de pétition; et ceci contrairement aux associations et assemblées religieuses qui sont sous la protection exclusive des articles 49 et 50 réglementant le phénomène collectif et religieux.

Il est évident qu'il serait en théorie et en pratique plus satisfaisant de soumettre toute l'étendue de l'activité d'une association au même régime. Mais la vie est complexe; le même fait donne naissance à divers rapports de droit exigeant chacun des règles différentes.

Entrons dans quelques détails.

I. La liberté d'association et la liberté du commerce et de l'industrie. — Nombreuses sont les associations en réalité qui tombent sous le coup de l'article 31; celui-ci, en effet, reconnaît à l'individu le droit de poursuivre toutes activités commerciales licites; et faire du commerce, au sens juridique du terme, c'est chercher à se procurer des revenus.¹

Les cas cependant sont nettement déterminés dans lesquels il y a contestation sur l'application respective des articles 31 et suivants et 56. Il faut, d'une part, qu'une décision des autorités cantonales atteigne le phénomène associatif dans ses caractères essentiels, et, d'autre part, que cette même décision apporte une restriction au principe de la liberté du commerce et de l'industrie des articles 31 et suivants. Il n'y aura donc jamais lieu à application de l'article 56 — j'ai déjà eu l'occasion d'en parler — lorsqu'une autorité cantonale décrète un monopole d'Etat

¹ BÉRTHEAU, p. 94 et 98 et y lire en note les différentes définitions de Seydel.

un domaine de l'activité commerciale ou industrielle, car un monopole n'impose pas une limite à la seule activité collective, mais bien à l'activité en général de tous les particuliers, isolés ou groupés, vis-à-vis de l'Etat. Il n'en est pas autrement, mutatis mutandis, lorsque la loi décrète illicite, parce que contraire aux bonnes mœurs, la traite des blanches. La loi formule une interdiction qui s'adresse à tous les particuliers, mais qui ne vise pas spécialement le phénomène associatif. Si l'on admet que l'article 31 prescrit des restrictions à la mise en régie,¹ les particuliers isolés ou associés, qui ont été privés au profit de l'Etat de l'exercice d'une activité commerciale, pourront recourir au T. F. pour violation de cet article 31, mais en aucun cas pour atteinte portée à l'article 56.

Par contre, seront applicables tous deux à la fois, les articles 31 et 56, aussitôt que l'Etat, par un décret interdisant à une société de poursuivre une activité commerciale, visera une collectivité d'individus. L'article 56 régira les éléments constitutifs du phénomène collectif, mais la vie commerciale de la société sera appréciée en regard des articles 31 et suivants. Deux principes de droit public se disputeront ainsi le même domaine de l'association.

Il peut arriver qu'une association dans la poursuite d'un but commun exerce une activité nettement politique. Or, l'article 31 régit les seuls rapports commerciaux et industriels des particuliers vis-à-vis de l'Etat. En conséquence, cette association échappe, quant à son activité politique, à la réglementation de l'article 31, mais tombe sous le coup de l'article 56. Une société d'importation et d'exportation de marchandises de toutes sortes désire abaisser le tarif des douanes. Elle constate que les frontières politiques et économiques sont un obstacle irréductible à l'abolition des droits d'entrée. Elle soulève alors un mouvement internationaliste et engage ses membres et des tierces personnes à refuser le service militaire.

¹ Voir BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 253, 255, 259 et 260.

Certes il ne serait pas rationnel d'appliquer à cette société l'article 31 dont le juge ne saurait que faire. C'est aux restrictions que l'article 56 apporte à la liberté d'association que le juge, cela est incontestable, fera appel.

Pour la même raison le T. F. a pu dire que le droit de coalition des ouvriers procédait à la fois de la liberté d'association et de la liberté du commerce et de l'industrie (A. T. F., 33, II-116). Si les associations ouvrières aspirent à réaliser un ordre juridique différent de celui qui règle actuellement notre vie sociale, et meilleur, il n'en est pas moins vrai qu'elles poursuivent aussi et surtout l'indépendance économique de la classe des salariés, et qu'à cet effet elles font constamment usage du droit de libre concurrence dont l'article 31 pose et reconnaît le principe.¹

Si, pour certaines associations, le commerce n'est qu'une des formes données à leur activité, laquelle, s'exerçant dans beaucoup de domaines, appelle l'application des normes qui les régissent respectivement et dont l'article 31 en est une, il est de nombreuses associations qui n'existent qu'en fonction de leur but et de l'activité commerciale, c'est-à-dire que le commerce définit et qualifie l'association toute entière ; le phénomène collectif au sens de l'article 56, s'il subsiste, s'efface cependant pour laisser en relief le but commercial de la société ; je veux dire que les articles 31 et suivants ne seront pas applicables dans la même mesure à une société anonyme pour l'exploitation de mines de charbon et à une société d'individus qui revendent une condition sociale plus avantageuse ; car les sociétés commerciales ou industrielles sont des *associations de capitaux* avant que d'être des associations de personnes ; et l'article 56, nous l'avons vu, veut garantir à l'individu une indépendance morale et politique, la libre manifestation de la pensée par l'association et non point le droit d'acquérir librement un patrimoine au moyen de l'association. En outre,

¹ Voir BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 259 ; BERTHEAU, p. 107 ; Cf. p. 98, 111.

c'est au *droit privé*, régissant les droits de fortune qu'il appartient de réglementer minutieusement l'organisation et le fonctionnement de ces sociétés qui mettent en mouvement de l'argent plus que des hommes. L'article 56 néanmoins demeure applicable en principe à toute union d'individus, car il n'y a pas d'association de capitaux sans une société d'individus.

Et si les rings corners, trusts, cartels, ces coalitions éphémères ou durables, sont composés de commerçants qui poursuivent une activité et un but exclusivement commercial — produire une hausse ou une baisse momentanée sur une marchandise, faire prédominer la volonté de quelques individus sur les effets de la libre concurrence pour en prévenir les abus, établir un monopole, etc. — ils n'en sont pas moins des ententes entre individus qui s'engagent les uns vis-à-vis des autres à soumettre l'exercice de leur activité à des règles d'ensemble ; et dans cette perspective ces groupements sont soumis en principe à l'article 56 combiné aux articles 31 et suivants. Mais en réalité, la réglementation formulée aux articles constitutionnels garantissant la liberté de commerce et d'industrie prévaudra sur celle de l'article 56, car le but d'une association est sa substance même, puisque c'est pour faire du commerce que se sont unis des individus ; et l'Etat sera autorisé à édicter contre ces entreprises du capitalisme des restrictions plus sévères que celles qu'il aurait le droit d'imposer à une association à but idéal. C'est dans ce sens que le T. F., sans approfondir la question et sans donner les motifs de sa décision, a pu juger : « Die verfassungsmässige Zulässigkeit eines sachbezüglichen, dem Gewerberecht angehörenden Verbotes aber kann nicht nach dem Grundsatz der Vereinsfreiheit, sondern muss nach dem übrigen Inhalte des geltenden Verfassungsrechtes, speziell dem Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit beurteilt werden. » (A. T. F., 10-28, c. 3).

En effet, le bien-fondé d'une mesure statuée par l'Etat contre une société commerciale sera apprécié en regard

des articles 31 et suivants et non en application de l'article 56; car les raisons qui auront nécessité l'intervention de l'autorité seront non pas d'ordre politique, mais de nature exclusivement commerciale ou industrielle.

Il est intéressant, à cet égard, de constater que certains économistes, craignant la force collective capitaliste des trusts, préconisent l'intervention administrative de préférence à celle du droit privé; tendant à former un Etat dans l'Etat, il serait normal que des normes de droit public et administratif restreignent la liberté d'action de ces grandes entreprises. Tant il est vrai que toute association, de capitaux comme d'individus, menace l'équilibre juridique et économique d'une institution politique.

Quoi qu'il en soit, les restrictions, soit de droit public, soit de droit privé, que le législateur peut être appelé à apporter à la liberté des sociétés commerciales constituent autant de normes destinées à établir le critère de l'illégalité des buts et moyens des associations de l'article 56; c'est-à-dire que les sociétés commerciales doivent se conformer en application de l'article 56 aux normes restrictives de leur liberté édictées contre la force collective de leurs capitaux.

II. *La liberté d'association et le droit de pétition.* — L'article 57 Const. Féd. garantit à l'individu le droit d'adresser des plaintes aux autorités ou de leur proposer quelque modification au droit en vigueur;¹ il est évident qu'une pétition qui doit revêtir la forme d'une communication écrite,² peut être signée par plusieurs personnes. Conséquemment et nécessairement le droit de pétition est-il accordé à un ensemble d'individus.³ Quelles règles y aura-t-il lieu d'appliquer à ces personnes qui s'unissent en vue de lancer une pétition? Celles de l'article 56 ou celles de l'article 57?

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 547.

² Eod. loc.

³ BURCKHARDT, p. 547.

De même que les articles 31 et suivants n'établissent pas les règles nécessaires et suffisantes à la réglementation de la vie d'une association commerciale, de même l'article 57 reconnaissant le droit de pétition ne saurait à lui seul décider de la légalité de l'activité d'un groupement de pétitionnaires.

Les libertés individuelles, on le sait, ne sont pas garanties d'une façon absolue par notre Const. Féd., pas plus que par les constitutions des Etats étrangers. Où trouver alors les normes de droit public applicables à une collectivité de pétitionnaires usant de moyens contraires aux droits ? Certes, il serait audacieux de chercher dans l'article 57 qui proclame laconiquement que « le droit de pétition est garanti » des règles restrictives à l'exercice absolu de ce droit par une association d'individus. S'il est juridique d'admettre que les pétitions qui contiennent une atteinte à la Constitution ou aux dépositaires de la puissance publique ne jouissent plus de la protection de l'article 57, il ne serait pas rationnel d'en conclure qu'un groupe d'individus qui lancent une pétition exigeant une réforme selon la procédure légale et constitutionnelle sont au bénéfice de l'article 57, même si par leurs agissements collectifs ils troublent l'ordre public. C'est que, dans ce cas, à l'exercice du droit de pétition, s'ajoute, se superpose même parfois, l'usage d'une autre liberté, celle d'association. Alors que l'association à but religieux est réglementée expressément par les articles 49 et 50, l'article 57 n'englobe pas, de par la nature même du rapport de droit qu'il crée, le phénomène associatif auquel peut donner naissance la pratique du droit de pétition. Si l'association est un moyen employé éventuellement pour la réalisation du droit de pétition, elle constitue un moyen qui a sa fin en lui-même, elle engendre un rapport de droit d'une nature spéciale et soumis à une réglementation spéciale. Dans l'exercice du droit de pétition par une collectivité d'individus, entre en jeu un facteur indépendant de ce droit et qui le dépasse souvent, l'élément associatif que ne peut régir en aucun cas l'article 57.

Si une autorité cantonale sévit contre une association de pétitionnaires qui mettent en danger l'Etat, elle ne restreint pas directement l'exercice du droit de pétition, mais interdit à des individus de former une association contraire au droit. La mesure prise par l'autorité ne vise pas le droit de pétition d'une société d'individus, mais la société elle-même, en tant que groupement de personnes, en tant que force collective. Ce n'est donc pas en application de l'article 57 que la puissance publique est autorisée à dissoudre dans certains cas une assemblée qui se propose d'adresser une pétition aux autorités, mais bien en vertu de l'article 56, en application des restrictions apportées par cet article à la liberté d'association.

Ce cas s'est présenté en 1852 à Fribourg.¹ Le « Comité de Posieux » avait été chargé par une partie de la population du canton de rédiger une pétition demandant la démission immédiate du gouvernement. Celui-ci fit dissoudre le Comité de Posieux, puis capitulant, donna simplement l'ordre aux différents membres du Comité : 1° d'exercer le droit de pétition dans les limites constitutionnelles; 2° de s'abstenir de former toute organisation susceptible de troubler la paix publique. Deux membres du Comité recoururent aux C. F. pour violation de la liberté d'association de l'article 46 Const. Féd. Le C. F. dans son message aux Chambres admit qu'il s'agissait d'une « interdiction d'associations organisées ayant une « certaine signification politique ». ² Le Conseil d'Etat fribourgeois, les recourants et le C. F. distinguèrent donc nettement l'exercice du droit de pétition de celui du droit d'association.

Bref, les articles 56 et 57 sont simultanément applicables à un ensemble d'individus se proposant d'adresser une demande à une autorité, aussitôt que seront remplies les conditions nécessaires au phénomène association.

¹ F. F. 1853. II. p. 625 et ss.

² F. F. Eod. loc. p. 628.

III. *La liberté d'association et la liberté de la presse.* —
Je fais les mêmes remarques, mutatis mutandis, en ce qui
concerne la délimitation des champs d'application des
articles 55 et 56.

TITRE II

RESTRICTIONS AU PRINCIPE DE LIBERTÉ

« La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. » (Art. 4 de la Déclaration des droits de l'homme.)

Les ressorts de l'Etat sont les individus. Ce sont les volontés individuelles qui organisent l'Etat, mais à une condition, c'est qu'elles se placent dans la procédure de l'Etat. De l'étude historique que j'ai faite sur le régime des associations, il ressort nettement que la liberté d'association accordée sans limite, ni subordination, ne se concilie pas avec la conservation et le but de l'institution politique. La loi doit apporter à la liberté d'association et de réunion les restrictions imposées par l'exercice des attributions de l'Etat et la protection des droits des individus. Une des conséquences de la centralisation politique et administrative est en effet une réglementation de plus en plus sévère des libertés individuelles. Il n'en est pas une qui ne supporte ainsi quelques restrictions au profit de l'intérêt général.

Il s'agit donc de rechercher une solution dans le libre exercice des facultés individuelles, ne subissant d'autres restrictions que celles qui peuvent assurer l'harmonie des intérêts particuliers avec l'intérêt général sauvegardé par la puissance publique¹ et la réalisation d'un droit objectif idéal.

¹ Cf. HAURIU, p. 571 et ss. ; FLEINER, *Einzelrecht und öffentliches Interesse*.

CHAPITRE PREMIER

Exposé des Principes directeurs

- Section première: L'association comporte une force collective qu'a pour but de réglementer l'article 56.
- Section 2: Force collective, l'association peut faire échec à la puissance publique de l'Etat ou rompre l'équilibre juridico-politique sans lequel ne saurait se maintenir une nation.
- Section 3: Les règles d'ordre public, sensu lato, régissant l'institution politique sont la source unique des restrictions au principe de la Liberté d'association.
-

SECTION PREMIÈRE : L'ASSOCIATION COMPORTE UNE FORCE COLLECTIVE QU'A POUR BUT DE RÉGLEMENTER L'ARTICLE 56 DE LA CONSTITUTION FÉDÉRALE

L'individu isolé est impuissant à produire certains résultats. Il s'unit à ses semblables pour ajouter à sa force personnelle, pour multiplier ses moyens d'action; et le caractère essentiel au phénomène associatif, nous l'avons vu, est l'activité commune.

Or l'activité individuelle est un fait juridique, et l'activité collective est un autre fait juridique, puisque composé d'éléments différents. A chaque nouveau fait s'attache un nouveau droit. Aussi bien les normes applicables à l'individu isolément ne peuvent-elles réglementer la vie d'une collectivité d'individus. Aussi bien dans l'étude de la liberté d'association entrent en jeu des données différentes de celles qui servent à la réglementation des autres libertés individuelles; par la pratique de ces dernières, l'individu

exerce une activité isolée, strictement individuelle, alors que l'activité commune est ce qui caractérise l'exercice de la liberté d'association. Autre principe, autre conséquence; et l'on ne saurait conclure de la liberté individuelle à la liberté collective. L'assimilation absolue entre un acte isolé et une série d'actes collectifs est impossible, car elle n'est pas juridique: par l'association l'individu arrive à un état qui, en lui permettant d'unir ses forces à celles des autres, crée pour chacun d'eux une force égale à celle de tous. Renforcée par les lois de l'association, l'activité individuelle s'efface, disparaît pour se transformer en un élément d'activité collective dont la puissance multiplie celle de l'individu isolé.

Il n'est donc pas juridique de poser en principe absolu que « ce qui est permis à chacun est permis au groupe, ¹ « que licite comme mesure individuelle » tel procédé « ne saurait devenir illicite lorsqu'il est adopté par une collectivité ». ² Il y a un vice dans l'argumentation en apparence si logique du T. F. ³

L'union fait la force. Vrai dans le domaine des faits, cet axiome l'est aussi nécessairement dans la vie du droit. La nature juridique d'un acte peut changer suivant que cet acte est exécuté par un seul individu ou simultanément par une collectivité d'individus. La répétition d'un acte, son exécution simultanée par tous les membres d'une association en augmentent la force d'expression et d'influence, en multiplie les effets, en modifient la proportion.

¹ A. T. F. 30. II-281.

² A. T. F. 25. II-800. Voir encore LIECHTI, p. 106: Was aber dem Einzelnen gestattet ist, das kann nicht ohne weiteres widerrechtlich sein, wenn es Mehrere tun. Voir aussi WIEDEMANN, p. 164: Auch dem Einzelnen kann ja nicht verwehrt werden, sich offen als Gegner der herrschenden Regierungen zu erklären; widerrechtlich kann eine solche Gesinnung auch nicht dadurch werden, dass sie von einer grösseren Zahl von Bürgern durch das Mittel von Vereinsbildung gebracht wird . . . Enfin DALLOZ, 1891, 2-241: « . . . Un concert à l'effet de faire une chose licite ne saurait être illicite ». Jugement de la Cour de Grenoble.

³ Cf. MERCIER, *Zeitschr. für Schw. Strafrecht*, 17-436.

Or le droit objectif procède à une égale répartition, à une distribution équitable et aussi rationnelle que possible des pouvoirs juridiques dont sont autorisés à faire usage des sujets de droit dans leurs rapports réciproques. Le droit objectif qui détermine les droits subjectifs de tous les individus d'une communauté a égard, dans la délimitation de la sphère juridique des sujets de droit, autant à celui auquel il enjoint l'ordre de respecter le droit d'autrui qu'à celui qu'il gratifie d'un droit ; si bien que la situation juridique d'un sujet de droit ne peut se modifier sans qu' aussitôt se modifie aussi celle de l'autre sujet avec lequel il est en rapports. Le droit veut la réciprocité ; son origine doit être précisément cherchée dans cet effort qui veut éviter les préjudices par la consécration de la proportion. Le droit établit un équilibre qu'il maintient constant au sein de la communauté. Il est évident qu'un acte exécuté par un groupe de personnes confère à ces personnes individuellement une force de fait et de droit disproportionnée à celle dont dispose un seul individu isolé. Membre d'une association l'individu devient fort de tous les droits de ses associés, ou plus exactement la prétention juridique accordée à un individu se trouve être par l'association étendue à plusieurs individus qui la dirigent de concert dans un même but. Les effets de ce droit exercé par un ensemble d'individus seront-ils ceux qu'avait prévus le législateur en investissant de ce droit un seul individu ? Ne dépasseront-ils pas en valeur et en puissance ceux que la loi s'était proposée de leur faire déployer ? Comment concevoir alors la réalisation de cet équilibre si, en face d'une collectivité d'individus faisant usage simultanément d'un droit propre à une seule personne, chacun individuellement n'a pour défendre ses intérêts personnels que ce même droit exercé isolément ? Que peut un particulier contre les forces multipliées d'individus associés ?

La loi civile, ayant pour objet de régler les rapports entre particuliers, doit s'attacher aux conséquences réalisées par l'exercice d'un droit. L'évolution des institutions

juridiques enseigne qu'avec le développement de la civilisation les droits des individus se multiplient et se restreignent à la fois. L'évolution progressive de la société est synonyme de la restriction croissante de la liberté individuelle. Celle-ci n'est plus l'unique fondement du droit. Pour expliquer les relations humaines, on parl'aujourd'hui non plus du principe de l'indépendance individuelle, mais du fait de la dépendance sociale des hommes. La justice ne peut se définir qu'en fonction de la solidarité. Aussi sommes-nous obligés d'agir non seulement conformément à nos intérêts personnels, mais aussi conformément à ceux des autres individus sans la société desquels nous ne pourrions exister.

Le principe essentiel de la législation civile est : Tout acte causant à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé de le réparer. « L'utilité sociale exige « que tout droit soit exercé de façon normale, conformément à sa destinée économique, sociale¹ et juridique. » Or, la destinée économique et juridique d'un droit subjectif, dont le droit objectif confère l'exercice à un individu, n'est pas d'être grossie du pouvoir juridique d'une autre personne pour en augmenter l'effet. Les conséquences que le titulaire fera sortir de l'exercice de son droit seront de beaucoup plus considérables que celles que la loi avait prévues. « Le T. F. a adopté en jurisprudence constante, « dit-il lui-même, qu'une entente licite en principe peut « cependant devenir illicite à raison . . . des effets qu'elle « déploie » (37, II-383). Aussi bien n'est-il point juridique de dire que le fait de l'union de plusieurs personnes ne modifie pas la nature de l'acte, ne touche en rien son caractère juridique, car il n'a d'influence que sur sa portée économique et sociale; c'est méconnaître l'essence du droit, c'est en restreindre l'application. Un étudiant peut siffler une romance sur la rue sans troubler la paix publique, mais si mille étudiants se joignent à lui et se

¹ FIRLEMONT, p. 119.

livrent simultanément à ce même exercice, ils commettent, dans certaines circonstances, un acte contraire au droit,¹ et contre lequel la loi protège les bourgeois. Si l'acte de ce groupe d'étudiants est déclaré illicite en application des règles d'ordre public, c'est qu'il est de nature à causer un préjudice à autrui; ce sont donc les conséquences de l'acte qui ont déterminé son caractère illicite et qui ont par là même modifié sa nature juridique. Si un acte est délictueux en lui-même, quelque soit le nombre des personnes qui s'en sont rendues coupables, il y a cependant entre l'acte de l'individu et celui d'un concert d'individus une différence dans le degré du préjudice : inappréciable dans un cas, appréciable dans l'autre. C'est l'association qui imprime à l'acte son caractère délictueux, c'est elle qui en aggrave le danger. La loi pénale ne différencie-t-elle pas l'acte délictueux commis par un individu isolé de l'acte exécuté par un ensemble de personnes ? Ne soumet-elle pas celui-ci à une réglementation plus sévère ?² L'association ne constitue-t-elle pas une circonstance aggravante d'un acte délictueux ? N'en augmente-t-elle pas le préjudice ?

Résumons : Il est certaines activités qui, exercées par un seul individu, sont licites, mais deviennent illicites par le fait d'être poursuivies en commun par un groupement de personnes. Et les limites restreignant la liberté d'association ne seront pas les mêmes que celles que le législateur a assignées aux autres droits constitutionnels exercés par chaque particulier isolément. Celles-là doivent être étudiées et fixées en regard du facteur collectif essentiel à l'usage de la liberté d'association.

Aussi bien est-ce dans l'article 56 Const. Féd. qu'il faut chercher la norme qui impose à l'activité collective des limites plus restreintes qu'à l'activité individuelle. Le T. F. se croit autorisé à affirmer solennellement qu'il

¹ MERCIER, *Zeitschrift für Schw. Strafrecht*, 17-436.

² *Code pénal fédéral* de 1853, article 45 et 46. Avant-projet du C. P. F., articles 230, 275, 243 al. 2, 272 al. 2.

n'existe aucune disposition de droit positif déclarant que ce qui est permis à un individu ne l'est pas à une association.¹ Il a tort. Ce raisonnement étonne même de la part de notre plus haute autorité judiciaire. Insistant, il pose : « . . . et le droit fédéral ne connaît en cette matière aucune « restriction au principe général de la liberté d'association. »² Plus loin encore : « Demnach kann einem begründeten Zweifel offenbar nicht unterliegen, dass objektiv « das Recht, Vereine und Versammlungen zu bilden und « sich in solchen zu betätigen, keinen anderen Beschränkungen unterworfen werden darf als denjenigen, welche « überhaupt der Willensbetätigung der Einzelnen durch « das allgemeine Recht gesetzt sind. »³ Je ne puis partager l'avis du T. F. Car *c'est précisément le phénomène collectif de l'association, au contraire du phénomène individuel, que réglemente l'article 56 ; c'est la forme collective de l'association que l'article 56 a pour but de reconnaître, mais aussi d'entraver. L'article 56 déclare implicitement, mais incontestablement, que ce qui est permis à un individu ne l'est pas nécessairement à un ensemble d'individus. Le terme illicite de l'article 56 ne peut être compris que dans ce sens. Employé dans un article qui proclame la liberté d'association, il vise les limites que le droit impose au phénomène associatif. Or, celui-ci est caractérisé par une activité collective ; c'est donc l'activité collective d'un groupe de personnes, en opposition à l'activité individuelle d'une personne isolée que régit l'article 56.*

Car il va de soi que ce qui est interdit à un individu l'est aussi, a fortiori, à un groupement d'individus. Il est entendu que les actes défendus à chacun individuellement doivent, à plus forte raison, être interdits aux efforts collectifs et par conséquent plus dangereux de plusieurs. Si une personne n'a pas le droit de voler, il est à présumer juris et de jure que plusieurs personnes associées ne

¹ A. T. F. 25, II-802.

² Eod. loc.

³ A. T. F. 7-512, 513, c. 3. Cause Obrist und Genossen.

jouiront pas davantage de ce droit. L'article 56 n'accorde pas aux individus qui font usage de la liberté d'association un privilège d'immunité au bénéfice duquel ne sont pas les autres individus : « denn es ist klar, dit le T. F. dans la « cause Simmen (7-667), dass durch diese Garantie (celle « de l'art. 56) keineswegs gefordert wird, dass Handlungen, « welche allgemein aus polizeilichen Gründen verboten « sind, sofern sie zum Zwecke der Begründung oder Aus- « dehnung von Vereinen vorgenommen werden, ausnahms- « weise erlaubt und straflos sein müssen ». L'article 56 n'investit pas les associations de prérogatives spéciales; ceux qui exercent le droit de libre association sont soumis au droit commun comme tous les membres de l'Etat; des actes punissables demeurent des actes punissables aussi lorsqu'ils sont commis par une association ou une réunion; celles-ci ne sont en aucune façon favorisées par la protection constitutionnelle de l'article 56.¹ Si l'accès d'un local est interdit, soit à cause du mauvais état de sa construction, soit à cause d'une infection dont il est le foyer, l'interdiction frappera aussi bien les citoyens qui font usage de la liberté de réunion que les autres individus qui se proposaient de pénétrer isolément dans le dit local.

Est-il nécessaire de proclamer que celui qui poursuit une activité illicite en subit les conséquences, c'est-à-dire qu'il se voit diminué dans l'exercice de son droit ? Il serait enfantin de penser que l'intention du constituant ait été de consacrer dans un article constitutionnel garantissant la liberté d'association « une palissade » juridique de ce genre. Bien au contraire, l'article 56 entend déterminer les limites à assigner à l'activité collective, restrictions que le droit n'apporte pas à l'activité de l'individu isolé.

¹ Cf. dans le même sens, KRAUSGRILL, p. 197, 200, 203, 215; Preussisches Oberverwaltungsgericht, 26-403.

**SECTION II : FORCE COLLECTIVE, L'ASSOCIATION PEUT FAIRE
ÉCHEC A LA PUISSANCE PUBLIQUE DE L'ÉTAT,
ROMPRE L'ÉQUILIBRE JURIDICO-POLITIQUE
D'UNE NATION**

Donnant libre cours à son instinct associatif, l'individu, loin de se séparer de la société, comme il le fait par l'exercice des autres libertés individuelles, reconstitue la société. Des associations s'arrogent ainsi des fonctions sociales, elles constituent des organisations indépendantes de l'Etat, elles créent à l'intérieur, ou en marge de l'Etat, une nouvelle société, elles tendent à l'établissement de nouveaux groupes sociaux ; *elles apparaissent comme une force collective au sein de la grande communauté et en face de la puissance publique de l'Etat*. Les associations peuvent être une cause de rupture de l'équilibre politique établi par le régime démocratique.

Le régime démocratique par lequel vit la Suisse investit le peuple de la souveraineté, lui en délègue complètement l'exercice. C'est dire que « l'Etat est une communauté humaine qui embrasse les personnes et les intérêts de tous ses membres et qui, une fois établie, ne connaît plus le bien particulier de ceux-ci qu'autant qu'il se concilie avec le bien général. »¹ L'activité collective est exclusivement dirigée et ordonnée selon une conception d'utilité et d'ordre publics qui prévaut sur tout le reste. Et parce que la démocratie étend le cercle des gouvernants, elle associe tous ses membres à l'œuvre du bien général. Elle est très respectueuse des droits, mais pénétrée plus encore peut-être des devoirs de l'individu. Un Etat démocratique est aussi incapable de remplir sa tâche sans les prestations morales que sans les contributions financières de ses membres. Aussi les associations constituées au sein de l'institution politique doivent-elles être mises au service de la communauté et ne point rompre, par leur activité, le bel équilibre de l'Etat démocratique.

¹ ROSSEL, *La Démocratie et son évolution*, dans *Politisches Jahrbuch*, 1905, p. 165.

Aussi bien une association est-elle soumise à l'association supérieure qui l'enveloppe, sa vie sociale est-elle soumise à la réglementation de la corporation qui lui est superposée. Aussi bien seul est souverain le droit en vigueur dans l'institution politique. Devant l'Etat, les corps spontanés apparaissent comme des particuliers de rang et d'intérêts égaux. A la volonté générale exprimée par un droit unique et jaloux et représentée par un seul gouvernement sont soumis tous les membres de l'Etat, qu'ils soient isolés ou qu'ils fassent partie d'un groupement privé ; au droit de la grande communauté est subordonnée la législation intérieure des associations.

Mais il est un autre équilibre encore que cherche souvent à rompre la force collective des associations. L'Histoire témoigne des bouleversements politiques que provoquèrent assemblées et associations. Celles-ci renversèrent l'Etat qu'elles avaient préalablement rendu impuissant. « On ne peut se dissimuler que la liberté illimitée d'association, en matière politique, ne soit de toutes les libertés la dernière qu'un peuple puisse supporter. Si elle ne le fait pas tomber dans l'anarchie, elle la lui fait pour ainsi dire toucher à chaque instant. »¹ Combien de fois l'ordre public, l'ordre juridique des cantons et de la Confédération ne furent-ils par tronblés, bouleversés par ces collectivités ?

C'est que l'Etat, « Obrigkeitsbehörde », ne peut supporter une puissance qui l'égale, et soit à même parfois de le dépasser et de le dominer. L'Etat est la personnification juridique de la nation dont il représente et concentre les aspirations collectives. Il doit toujours rester le maître ; il doit dominer l'organisation sociale de la communauté. L'Etat apparaît dans l'Histoire comme un aménagement juridique de la nation. Et par le fait que l'institution sociale poursuit des buts collectifs et qu'elle a une existence propre due à son organisation, elle dépasse les individualités humaines ; devenu réalité sociale, séparable de l'individu,

¹ TOCQUEVILLE, T. I, p. 38.

l'Etat dépasse les corps spontanés et privés que créent ces individus, car sa puissance nécessaire, en vertu du but absolu qu'elle poursuit, ne peut tolérer la rivalité d'aucun pouvoir qui lui fasse échec.

Le but dernier de l'Etat est la paix sociale par la réalisation du droit. Et le régime démocratique repose sur un admirable équilibre juridique, puisqu'il combine en une harmonie aussi parfaite que possible et pour une même fin, qui est la paix à l'intérieur de la communauté, la souveraineté du peuple avec la souveraineté gouvernementale. Notre régime d'Etat actuel assis sur le droit conjure ainsi les mouvements de violence des sujets qu'il fait souverains, et auxquels il offre quantité de moyens légaux et constitutionnels de faire valoir et agir leur opinion.

SECTION III : LES RÈGLES DE DROIT PUBLIC (ORDRE PUBLIC SENSU LATO) RÉGISSANT L'INSTITUTION POLITIQUE SONT LA SOURCE UNIQUE DES RESTRICTIONS AU PRINCIPE DE LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION

La liberté d'association engendre un rapport de droit public dont l'individu et l'Etat sont les deux sujets. Aussi toute association devra-t-elle être jugée par rapport à l'Etat, dans ses relations avec l'Etat souverain, « *Obrigkeitsbehörde* ». Les restrictions apportées à la liberté d'association seront formulées en application des règles de droit qui consacrent la souveraineté intérieure et extérieure de l'Etat.

Si les dispositions de droit civil ne sont point déterminantes pour la réglementation des libertés individuelles en général, elles acquièrent cependant une valeur spéciale pour l'établissement des restrictions à la liberté d'association. Car celle-ci comporte pour un groupe d'individus la faculté de se constituer en sociétés, de faire œuvre de législateur autonome, de consacrer des principes de droit en opposition, parfois formelle, avec ceux qui sont à la base de la grande communauté. Si plusieurs personnes s'entendent pour déroger à une disposition de droit privé, renoncent par exemple à la jouissance et à l'exercice de

leurs droits civils, l'équilibre peut être rompu qu'établit notre régime d'Etat démocratique. Et violée par une collectivité d'individus une norme de droit privé se transforme, dans une certaine mesure et automatiquement, en institution d'ordre public, intéressant la communauté toute entière; ceci en raison de la force collective que comporte le phénomène associatif.

C'est donc tantôt du fait de l'institution politique qu'il faut étudier les rapports de droit qui se créent entre un corps spontané et l'Etat puissance publique, tantôt d'en bas, des bases de la construction du régime d'Etat, qu'il faut chercher à pénétrer la nature des rapports juridiques qui relient la partie inférieure de l'institution politique, la nation, à la partie supérieure, l'Etat, qui est sa personnification. Il est nécessaire de concevoir l'ensemble de l'institution sociale toute entière pour saisir la valeur de la liberté des associations et la nature des limites à assigner à son exercice absolu. Les normes de droit public sont la source unique des restrictions imposées à la liberté d'association.

CHAPITRE II

Application des principes énoncés au Chapitre premier.

Etude des restrictions de l'article 56 Const. Féd.

SECTION PREMIÈRE : GÉNÉRALITÉS

§ 1 : Le Régime du droit.

§ 2 : Nature et étendue des restrictions de l'article 56.

§ 1 : Le Régime du droit.

L'article 56 dispose : Les citoyens ont le droit de former des associations, pourvu qu'il n'y ait dans le but de ces associations ou dans les moyens qu'elles emploient, rien d'illicite ou de dangereux pour l'Etat.

« Pour un petit Etat comme la Suisse, a dit le président de la Confédération, M. Calonder, l'ordre juridique « est une nécessité vitale, la politique de la force un « danger constant et certain. »¹ La démocratie suisse ne connaît que des citoyens égaux, et une seule autorité : la loi. Le droit seul y est prépondérant et décide. Le droit a tout prévu ; il n'y a plus de place pour la politique.

C'est un organe judiciaire, et non plus un corps politique, qui tranche les contestations entre l'individu et l'Etat. C'est le T. F., se référant aux lois, appliquant le droit, qui est juge de la liberté d'association. Aussi les normes de droit constituent-elles les seules limites à la liberté d'association. Aussi bien l'activité d'une association ne sera-t-elle jamais appréciée en regard des idées politiques de la majorité des membres de la nation ou du gouvernement. La loi seule décide du droit à l'existence d'une association.

S'il n'est pas impossible qu'en 1848, époque où l'Etat de droit naissait à la vie, le constituant ait eu l'intention de réserver à la puissance publique la faculté d'estimer à la mesure de ses convictions politiques l'illégalité d'une association et d'invoquer à discrétion la raison d'Etat à côté de la règle de droit, il serait inadmissible que le législateur de 1874 ait consacré à l'article 56, en même temps qu'il établissait définitivement le régime de l'Etat de droit, une contradiction aussi évidente. La conception de l'Etat moderne tend à une « justification » toujours plus absolue des rapports entre les particuliers et la puissance publique.

Il est regrettable et plus étonnant encore que la doctrine n'ait pas voulu comprendre que la politique n'avait plus aucun rôle à jouer dans les relations entre l'individu et l'Etat. Les théoriciens du droit public suisse continuent à distinguer, à propos de l'article 56, la « Staatsgefährlichkeit » et la « Rechtswidrigkeit », qui a leur sens constituent

¹ Texte français d'un discours prononcé le 6 juin 1918 au Conseil national et reproduit dans le *J. de G.* du 6 juillet 1918.

toutes deux et au même degré des restrictions à la liberté d'association. C'est restaurer le régime de l'Etat policier en opposition duquel a été institué le régime de l'Etat de droit. C'est donner aux pouvoirs publics la faculté de légitimer leur fantaisie et leur arbitraire. C'est permettre aux autorités de supprimer les associations par une décision dont les raisons ne seraient pas juridiquement fondées ou, mieux encore, d'en passer les motifs sous silence.

En garantissant la liberté d'association, la Constitution a voulu précisément empêcher que l'Etat ne considère comme dangereuse pour son autorité des associations qui, en elles-mêmes, ne comportent rien d'illicite. « La raison « d'être du statut constitutionnel formel est de réaliser « l'Etat de droit suprême dans la corporation et par consé- « quent d'assurer la suprématie du droit en limitant par « lui le pouvoir de domination le plus hant qu'il y ait en « elle. »¹ Le peuple suisse se proposait d'autoriser par l'article 56 la création d'associations qui manifesteraient des tendances opposées à celles du gouvernement et même à celles d'une partie de la population. Consacrer la liberté d'association avec la restriction « dangereuses pour l'Etat », c'est affirmer un principe mais le détruire aussitôt, car le danger pour l'Etat est l'argument éternel qu'ont invoqué les gouvernements qui ne voulaient pas faire droit aux revendications de leurs gouvernés. C'est du même coup proclamer un principe de liberté et, d'une entorse, l'infirmier à tout jamais.

Aussi le danger pour l'Etat ne peut-il être, à côté du droit et au même titre que lui, une restriction à la liberté d'association. Il ne peut être qu'un cas d'application de l'illégalité.² Il doit en conséquence être biffé de l'article 56 qui se borne, comme tous les articles constitutionnels consacrant une liberté individuelle, à proclamer un principe et celui de ses limites, et qui ne peut prévoir tous les cas

¹ HAURIU, *Principes de Droit public*, p. 627.

² Il est à souhaiter d'ailleurs que les tribunaux ne fassent pas usage de ce terme au sens si peu défini, si peu juridique.

où son application est contraire au droit. Il est illicite en vertu de la loi pénale¹ de porter atteinte à l'intégrité du territoire national, à la forme du gouvernement, à la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat. Il n'est pas nécessaire de le proclamer dans un article constitutionnel qui garantit la liberté d'association, pas plus qu'il ne serait rationnel de décréter par le menu dans cet article, qu'une association de voleurs ou de criminels ne jouit pas de la protection de l'article 56.² L'article 50 Const. Féd. donne-t-il un catalogue des cas où le libre exercice des cultes contrevient aux règles d'ordre public et aux bonnes mœurs?

C'est dans la règle de droit, exclusivement dans des normes de droit positif que je chercherai donc les limites à assigner à la liberté d'association. C'est aussi l'opinion de Kaiser : « Im betreff der beiden übrigen (Kaiser affirme « que les étrangers ne jouissent pas du bénéfice de l'article 56) Bedingungen, hätte ich lieber gesehen, man hätte « sich mit der Rechtswidrigkeit begnügt. Das Recht ist die « einzige Schranke durch die das Individuum gebunden « ist. Für die Staatsgefährlichkeit zeigt sich durchaus kein « Kriterium; es entscheidet die subjektive Anschauungs- « weise und die Willkür; überdies wird hiedurch die « Polizei, wie sie die aufsehende Behörde im Staate ist, « zugleich zur verfügbaren gemacht. Richter und Partei « vereinigen sich in einer Person, und wenn irgend eine « Seite der Polizei als gehässig, sogar als rechtswidrig « bezeichnet werden kann, so ist es diese . . . »³

¹ Voir *C. P. F.* de 1853, article 36-46.

² La loi française sur le contrat d'association, en son article 3, commet la même erreur.

³ T. I, p. 228. Je ne m'arrête pas aux définitions aussi insuffisantes que nombreuses que la doctrine s'efforce de donner à l'expression : dangereux pour l'Etat. Voici cependant comment s'exprime SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 416 : Staatsgefährlich ist eine politische Eigenschaft, im Gegensatz zu rechtswidrig, als der dem Rechte widersprechenden Eigenschaft. Staatsgefährlich ist, was den Staat in seinem Bestande, nach seiner äusseren Sicherheit oder nach seiner inneren Ordnung hin, bedroht. BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 539 : Staatsgefährlich ist nicht nur der Verein, welcher die Rechtsordnung gewaltsam,

Si les autorités fédérales chargées d'appliquer les articles 46 et 56 des Const. Féd. de 1848 et 1874 ont reproduit dans leurs décisions les termes « d'illicite et de dangereux pour l'Etat », et conservent aujourd'hui encore cette malheureuse et dangereuse expression, les motifs de leurs jugements sont d'ordre exclusivement juridique. L'on ne rencontre pas de décision que motivent seules des raisons politiques. Voici un passage tiré de la jurisprudence du Conseil fédéral dans l'affaire du Grütli et qui donne une idée de la conception que se fait cette autorité de la nature des restrictions de l'article 56 : « La question n'est pas de savoir si la Confédération ou un canton désire voir « maintenir ou supprimer telle association, mais bien s'il y « a dans le but de cette association ou dans les moyens « qu'elle emploie quelque chose d'illicite ou de dangereux « pour l'Etat. L'Etat accordera son appui aux associations « qui lui sont antipathiques aussi bien qu'à celles pour « lesquelles il pourrait nourrir quelque sympathie.

« Si le maintien ou la suppression des associations « devait dépendre de leur couleur politique, de sympathies « ou d'antipathies gouvernementales fédérales ou cantonales, il vaudrait mieux biffer l'article 46 Const. Féd. »¹

Le même esprit anime toutes les décisions du Conseil fédéral.

Interprétant l'article 3 de la Constitution zurichoise garantissant le droit d'association et de réunion, dans les limites du droit commun, le T. F. s'exprime comme suit : « Die Vereinigung Mehrerer zu Vereinen oder Versamm-

auf verfassungswidrigem Wege, abändern will, sondern auch derjenige, der bloss für die Idee einer Abänderung der Rechtsordnung Propaganda macht, von dem aber unter den gegebenen Umständen zu befürchten steht, dass er selber, die äussere Ordnung störend, zur Tat übergehen oder andere dazu verleiten werde. LAMPERT, p. 59 et 60: Staatsgefährlich ist ein Verein, der die sittlichen Grundlagen des Staatslebens antastet, die bestehende Rechtsordnung auf ungesetzlichem Wege abznändern trachtet oder sonst eine Wirksamkeit entfaltet, welche die öffentliche Ordnung . . . zu gefährden vermag.

¹ F. F., 1854, I, p. 435-436.

« lungen darf also nur insofern verboten oder mit Strafe
« belegt werden, als dieselbe eine nach dem geltenden all-
« gemeinen Rechte rechtswidrige, insbesondere strafbare
« Handlung insolvirt. » (A. T. F., 7-512, 513, c. 3.) Plus
loin encore : « insbesondere dürfen Vereine nicht etwa
« deshalb verboten werden, weil die von ihnen verfolgten
« Betreibungen, nach der Auffassung der Staatsbehörde
« kulturwidrig oder unvernünftig sind und drgl. » (A. T. F.
cause Obrist und Genossen 7-513.) (De même, 12-109).
Estimant que l'article 56 subordonne la liberté d'association
aux seules limites du droit, je pense que ce jugement doit
être considéré comme une interprétation adéquate de cet
article constitutionnel.

Le T. F. appuie même de préférence sur les restric-
tions de droit contenues à l'article 56 : « Die Gewährleis-
« tung des Vereinsrechtes bezieht sich bloss auf solche
« Vereine, welche weder nach ihren Zwecken noch nach
« ihren Mitteln mit der geltenden Rechtsordnung in Wider-
« spruch stehen » (cause Versicherungskasse Trub, 8-254
c. 4). Reprise de ces mêmes termes dans la cause Effekten-
börsenverein Zürich (10-28 c. 4). Plus loin, dans l'affaire
Schaff und Konsorten, il insiste : « la garantie des libertés
« individuelles a précisément pour but de protéger dans
« les limites de la loi (innerhalb der Schranken der
« bestehenden Rechtsordnung) la libre activité de l'indi-
« vidu (12-107).

J'arrête ici ces citations que je pourrais continuer
longuement. Le T. F., en sa qualité d'ailleurs d'autorité
judiciaire, n'émet aucune idée politique, il rejette implicite-
ment le critère de la « Staatsgefährlichkeit » et s'attache
au seul droit, à la mesure exclusive duquel il juge l'activité
de l'association. Car c'est précisément pour empêcher que
les luttes politiques jouent un rôle dans l'appréciation des
dangers qu'offre la liberté d'association que cette liberté a
été consacrée dans la Const. Féd. et qu'une autorité judi-
ciaire a été chargée de juger de son exercice et de sa
violation. L'article 56 a pour but essentiel d'empêcher que

les partis et associations gouvernementaux, qui passent pour la véritable expression de l'opinion publique, soient favorisés aux dépens des autres organisations spontanées qui sont souvent considérées comme représentants de l'opinion publique égarée.

Le droit, c'est-à-dire la loi positive, sera la barrière devant laquelle viendra se heurter l'exercice abusif de la liberté d'association. Le T. F., avec une insistance que j'avoue ne pas comprendre, répète dans la plupart de ces arrêts que l'illégalité d'une association ne peut pas être appréciée d'après le principe même de la liberté d'association, mais d'après le contenu du droit objectif en vigueur : « Die Gewährleistung des Vereinsrechtes bezieht sich bloss « auf solche Vereine, welche weder nach ihren Zwecken, « noch nach ihren Mitteln mit der geltenden Rechtsord- « nung in Widerspruch stehen. Ob letzteres der Fall sei, « kann aber offenbar nicht aus dem Prinzip der Vereins- « freiheit selbst gefolgert, sondern muss aus dem ander- « weitigen Inhalte des geltenden objektiven Rechtes, dessen « Festsetzung, soweit nicht bestimmte verfassungsmässige « Schranken entgegenstehen, der Gesetzgebung zusteht, ent- « nommen werden. » (A. T. F., cause Versicherungskasse Trub, 8-254, c. 4 ; voir encore 10-28, c. 4.) Cela va de soi, cela même est si naturel que le T. F. eût pu se passer de poser cet axiome. La loi qui réglemente dans toutes ses manifestations la vie d'un Etat opposera son veto aux individus qui, dans l'exercice de la liberté d'association, dépasseraient leur sphère juridique et causeraient un préjudice à autrui, ou mettraient en danger la vie de l'Etat. C'est dans le droit public et dans le droit privé au sens large de ces expressions, dans le droit fédéral et cantonal, dans le droit en vigueur que le juge trouvera les restrictions à la liberté d'association, comme il cherche dans la loi les limites à l'activité individuelle. La garantie de l'article 56 « gewährt nur das Recht, dit le T. F. (42, 1-10, c. 4), solche « Vereine zu bilden, die weder . . . rechtswidrig sind, « und zwar ist massgebend hiefür die jeweils geltende

« (kantonale und eidgenössische) Rechtsordnung. » Tout ce qui tombe sous le coup d'une disposition expresse de la loi est seul susceptible de ne pouvoir faire la matière d'une association. Aussi toute association ou réunion qui ne heurte pas le droit en vigueur ne peut être restreinte dans son activité ou interdite pour des motifs d'ordre politique.

§ 2 : Nature et mesure des restrictions formulées à l'article 56.

Avant de déterminer les éléments constitutifs de l'illégalité des buts et moyens d'une association, je chercherai à fixer le moment à partir duquel la loi les déclare illicites, et j'étudierai ensuite la mesure dans laquelle est restreinte la liberté d'association. Est-il nécessaire que le but ait été déjà *effectivement poursuivi*, que les moyens aient été *réellement employés* pour que soit prononcée leur illégalité, ou suffit-il que le but soit seulement *proposé*, que les moyens soient seulement *prévus* ?

Voyons tout d'abord les buts. Le texte français de l'article 56 dit : les citoyens ont le droit de former des associations, pourvu qu'il n'y ait dans le but de ces associations . . . rien d'illicite . . . ; en allemand : die Bürger haben das Recht, Vereine zu bilden, sofern solche weder in ihrem Zwecke . . . rechtswidrig . . . sind ; et la version italienne : i cittadini hanno diritto di formare associazioni quando non sono illegali . . . ni per il loro scopo . . . Les trois textes sont semblables, voilà qui est remarquable. Les diverses formules françaises, allemandes et italiennes ne permettent aucune équivoque ; avec unanimité elles déclarent : le but est illicite aussitôt qu'il est l'objectif vers lequel se propose de tendre une association, *avant même que les associés aient entrepris de le poursuivre* ; il est illicite par le seul fait d'être inscrit dans les statuts ; dès cet instant l'association en question cesse d'être sous la protection de la garantie constitutionnelle.

En ce qui concerne les moyens, par contre, il y a

divergence entre le texte allemand, d'une part, et les textes français et italiens, d'autre part. Celui là dit : die Bürger haben das Recht, Vereine zu bilden, sofern solche weder in ihrem Zwecke, noch in den dafür *bestimmten* Mitteln rechtswidrig . . . sind. La version française est conçue : les citoyens ont le droit de former des associations pourvu qu'il n'y ait dans le but de ces associations, ou dans les moyens qu'*elles emploient*, rien d'illicite. En italien : i cittadini hanno diritto di formare associazioni quando non sono illegali o pericolose allo Stato, ni per il loro scopo, ni per i mezzi a questo *impiegati*.

Qu'en est-il ?

Il est incontestable qu'une interprétation littérale des textes français et italien veut qu'un moyen ne soit déclaré illicite que lorsqu'il aura été mis en œuvre par une association. Il n'y aura pas de moyens licites ou illicites suivant ces deux versions, avant l'emploi qu'en aura fait une association. Seul l'emploi d'un *moyen* décide de sa nature juridique.

Nonobstant je donne la préférence à la minorité, au texte allemand, qui déclare un *moyen illicite aussitôt qu'il a été prévu* par une association. Une telle interprétation me paraît conforme à l'esprit de l'article 56 et adéquate aux éléments constitutifs de l'exercice de la liberté d'association. Et voici pourquoi : l'article 56 ne garantit pas la liberté absolue d'association et de réunion ; il la consacre dans les limites du droit commun comme toutes les autres libertés individuelles ; ce qui revient à dire que la *liberté d'association dans son exercice abusif seulement est restreinte, mais le droit lui-même reste intact*. Si les associations rencontrent dans leur activité des limites auxquelles ne se heurtent pas les individus qui font usage des autres droits constitutionnels, c'est que le phénomène associatif, je l'ai démontré, est un fait juridique original qui appelle des lois et une réglementation correspondants. Il est vrai de dire que la liberté d'association n'est pas garantie de manière absolue. Mais il n'est pas exact d'affirmer que la liberté

d'association est soumise à des restrictions plus fortes que celles qui sont imposées au droit constitutionnel de la presse.¹ Le journaliste ou l'écrivain, dans l'exercice du droit reconnu à l'article 55 Const. Féd., ont l'obligation de respecter la liberté d'autrui et le droit de l'institution politique, aussi bien et dans la même mesure que les membres d'une association. Alors qu'il y a exercice du droit consacré à l'article 55 seulement au moment où un individu fait connaître ses opinions publiquement par le moyen de la presse,² il y a usage de la liberté d'association déjà dès l'instant où une association se forme, et avant qu'elle ait poursuivi une activité quelconque. C'est pour cette raison que l'article 55, s'il veut garantir la liberté de la presse, ne peut autoriser la répression qu'une fois seulement que l'exercice du droit qu'il reconnaît a entraîné un préjudice, tandis que l'article 56 peut, sans restreindre le droit, faire tomber la garantie constitutionnelle et donner libre cours à l'intervention répressive des autorités cantonales dès l'instant déjà où une association est illicite en elle-même, par sa seule existence.

Ce n'est pas assujettir les associations à un régime plus sévère que de les déclarer illicites avant que se soit produit le dommage qu'eût causé leur illégalité notoire. Car il y a association aussitôt que se constitue un groupement d'individus en vue d'un but commun. Une association existe déjà à l'état statique, en d'autres termes, il n'est pas nécessaire qu'elle ait manifesté une activité quelconque, qu'elle ait passé à l'état dynamique. L'individu n'exerce-t-il pas déjà réellement le droit de l'article 56 en formant une association ? Et ne fait-il pas un usage abusif de la liberté de l'article 56 en constituant une association dont but et moyens sont contraires au droit ? Et n'y a-t-il pas déjà illégalité dans le simple fait de se réunir pour perpétrer un délit ? Une infraction au droit n'a-t-elle pas déjà été

¹ SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 418 ; BLUMER-MOREL, T. I, p. 511.

² Cf. BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 523 et ss.

commise ? Une association illicite par sa seule existence ne constitue-t-elle pas déjà une violation du droit ? Est-ce restreindre la liberté d'association, plus qu'une autre liberté individuelle, que de conférer à la puissance publique le droit de s'opposer à la réunion de plusieurs individus qui se promettent, dans une protestation collective contre le capitalisme, de pénétrer dans les cafés, restaurants, pâtisseries et hôtels qu'habite un luxe exagéré, et d'y saccager tout ce qui porte l'empreinte du capitalisme ? N'est-il pas évident que seront illicites, et avant même qu'ils aient été appliqués, les statuts d'une association qui prévoit l'incarcération ou la peine de mort pour ceux des associés qui contreviennent aux règles disciplinaires qu'ils consacrent ?

Ainsi donc, tombe la garantie constitutionnelle de l'article 56 aussitôt que prend corps une association illicite, c'est-à-dire que l'autorité est légitimée à intervenir dès que des individus se proposent de poursuivre en commun un but, ou prévoient des moyens contraires au droit. Il suffit que la dite association n'ait qu'une existence virtuelle, j'entends qu'elle n'ait point encore exercé effectivement son activité illicite pour justifier l'intervention de la puissance publique. Il y a abus de la liberté d'association déjà dans la formation d'une association illicite et non pas seulement dans l'activité de la société comme telle ;¹ car les barrières sont déjà franchies que l'article 56 assigne à la liberté d'association. Mais il faut qu'il y ait illégalité, que celle-ci soit prouvée, patente. « Il faut que le caractère illicite soit suffisamment constaté. »²

En d'autres termes, aussitôt qu'une association se révèle contraire au droit, soit par sa seule existence, soit par son activité, elle perd automatiquement le bénéfice de la protection constitutionnelle.

¹ SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 418, dans le même sens.

² *F. F.* 1853, III-143.

SECTION II : DE L'ILLÉGALITÉ DES BUTS ET DES MOYENS

Il ne m'appartient pas ici de résoudre le problème général et philosophique de la « *Rechtswidrigkeit* ». Cette question est du domaine du droit pur avant que d'appartenir à celui de la liberté d'association. Je renvoie à la doctrine, aux commentaires et à la jurisprudence.

§ 1 : Les buts.

D'une manière générale, le but d'une association sera connu par ses statuts. L'un des premiers articles d'un règlement de société énonce presque toujours l'objectif vers lequel tend celle-ci. Et les tribunaux, dans l'appréciation de la légalité du but d'une association, s'en rapportent, pour la plupart des cas, aux dispositions statutaires de cette association. Il peut se faire, cependant, qu'une société poursuive, en réalité, un but très différent de celui que déterminent ses statuts, et cache, sous le couvert d'un but officiel et licite, une activité contraire au droit. Dans ce cas, il est à peine besoin de le dire, le juge s'en tiendra au but effectivement poursuivi par l'association et n'attachera à celui qu'énoncent les statuts que la valeur qu'il mérite.

Je traiterai d'abord des buts dont l'illégalité n'est point déterminée par le nombre de personnes qui les poursuivent; puis de ceux qui ne deviennent pas illicites par le fait d'être l'objectif vers lequel tend une collectivité; enfin de ceux qui ne sauraient jamais être la cause d'une association, alors qu'ils sont le but licite de l'activité individuelle.

I. *Le but que la loi interdit à un individu isolé de poursuivre ne peut être le but licite d'une association.* — J'ai dit plus haut qu'un acte interdit à un individu l'était a fortiori à une association d'individus. S'il est défendu, d'une manière générale, de faire le commerce de l'absinthe, il est évident qu'une association poursuivant ce

bnt sera déclarée illicite. Il est interdit d'empêcher l'exécution des ordres de l'autorité; l'attroupement ou l'association qui se formerait dans ce but serait encore illicite. La loi oblige l'individu à payer son impôt; une association qui se constituerait dans le but de se soustraire à cette obligation ne serait pas au bénéfice de l'article 56. La chose est claire. Je n'insiste pas et me borne à citer quelques passages de la jurisprudence du T. F.

A deux reprises seulement, et pour des cas analogues, le T. F. eut à donner sa conception¹ de l'illégalité du but d'une association. Il s'agissait de sociétés qui poursuivaient une activité dont l'Etat s'était attribué le monopole.² Le T. F. fit une application très simple de l'article 56, et conforme au principe que je viens d'énoncer, en déclarant qu'une association qui se propose un but que la loi réserve à l'Etat, poursuit un but contraire au droit : « Nun ist klar, « dass, nachdem die Gesetzgebung dem Staate oder einer « staatlichen Anstalt das Monopol für den Betrieb eines « bestimmten Gewerbes verliehen hat, Vereine, welche « sich den Betrieb dieses Gewerbes zum Zwecke setzen, « als rechtswidrig erscheinen müssen und daher auf die « verfassungsmässige Garantie keinen Anspruch haben . . . » (8-254 c. 4.) Plus loin encore : « Wenn daher durch das « bestehende Gewerberecht Vereinigungen zum Zwecke « einer bestimmten gewerblichen Betätigung entweder « überhaupt untersagt oder nur unter gewissen Bedin- « gungen gestattet werden, so kann selbstverständlich für « eine Vereinigung, welche eine der betreffenden Gesetzes- « bestimmung zuwiderlaufende Tätigkeit zum Zwecke « hat, der Schutz des Vereins- und Versammlungsrechtes « nicht angernfen werden, vielmehr erscheint eine solche « Vereinigung als rechtswidrig . . . » (10-28 c. 4.)

¹ Cause Versicherungskasse Trub, 8-249 et ss.; cause Effektenbörseverein Zurich, 10-18 et ss.

² J'ai déjà fait remarquer à page 143 que les recourants étaient dans l'erreur en invoquant la liberté d'association de l'article 56. Le principe de la liberté personnelle en général était seul applicable dans ces deux cas.

II. *Des buts qui ne deviennent pas illicites du fait d'être poursuivis par un groupement d'individus.* — L'individu isolé a le droit d'aspirer à un idéal social meilleur, et de chercher à l'atteindre. Qu'en est-il des associations ? Jouissent-elles aussi du droit de poursuivre la réalisation d'un ordre juridique différent de celui qui régit la communauté dont elles font partie ? Pareil but sera-t-il illicite au sens de l'article 56 ?

Chaque individu porte en lui une conception de vie idéale et lointaine. Une société organisée, de par sa nature même, est faite toute d'évolution ; elle tend à un idéal de paix et de bonheur. Tous les membres de la communauté n'ont point le même idéal social ; ceux qu'unit une même conviction se groupent et forment des associations ou des partis à la poursuite de cet idéal social. Tous ces individus cherchent à atteindre un but qui réponde au postulat du « droit juste », d'une organisation sociale qui, à leurs yeux, sera bonne et vraie éternellement.

Or comment mesurer la légalité d'un but semblable ? Celui-ci ne sera jamais conforme au droit en vigueur puisqu'il veut précisément établir au sein de l'institution sociale un droit nouveau, contraire à celui qui régit la société à un moment donné. En opposition avec le droit qui a force de loi, il est conforme, aux yeux de ceux qui le préconisent, au droit juste. Et les individus à la poursuite d'un droit nouveau en appelleront toujours au droit juste, à la mesure duquel devra être apprécié le but qu'ils se proposent d'atteindre. Sinon le parti socialiste qui cherche à abattre le capitalisme et à renverser l'organisation sociale actuelle pour la remplacer par celle du communisme devrait être supprimé comme illégal puisque notre Etat démocratique repose sur le principe de l'égalité de droit, mais rejette celui de l'égalité de fait. Que penser de l'idéal internationaliste que nourrit le même parti, alors que le nationalisme est encore à la base de tous les Etats d'Europe ? Le parti libéral du centre aux Chambres fédérales s'attache à conserver le système fédératif depuis

longtemps dépassé par le mouvement centralisateur de la Suisse allemande et de la majorité de nos autorités fédérales, et aussi par la Constitution de 1874. L'Association internationale des étudiants (A. I. E.), fondée dernièrement à Zurich, formule ces postulats : « En matière de politique « extérieure, l'A. I. E. réclame la conduite des affaires « étrangères par le peuple souverain (. . . suppression de « la diplomatie secrète, désarmement général). Son idéal « est dans ce domaine la Fédération des nations libres . . . « Persuadée que les vices de l'ordre actuel des choses « proviennent essentiellement de la matérialisation de la « vie, dont il faut rechercher l'origine dans le régime « capitaliste, l'A. I. E. préconise une organisation éco- « nomique à base coopérative de la société ». Ainsi de suite.

La loi en vigueur ne saurait être à elle seule un critère d'après lequel doit être jugé le but d'une association ; n'en est-il pas de même dans le domaine des opinions ? Une association n'est pas illicite qui se propose le but de l'antimilitarisme, du communisme, pas plus que n'est contraire au droit une société qui se forme pour reviser la Constitution ou qui professe des idées opposées à celles du gouvernement ; car *ces buts portent non sur la désobéissance à la loi, non sur sa violation, mais bien sur la modification du droit en vigueur.*¹ Des antimilitaristes organisés en association peuvent étudier la question de l'abolition de l'armée, tout en se soumettant à la loi qui leur enjoint l'ordre d'être soldats. Des individus qui nourrissent l'idéal d'établir en Suisse le communisme poursuivront un but licite, s'ils respectent la propriété privée consacrée par notre régime d'Etat.

Le législateur n'a pas entendu empêcher la création d'associations qui auraient pour but de soulever des questions de philosophie, de politique, de discuter des thèses économiques ; ce qu'il interdit, c'est de pousser à la

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 539.

violation des lois mais non à leur transformation régulière.¹ Bien au contraire ; dans un Etat démocratique, il appartient au peuple souverain d'indiquer au gouvernement la tâche qui lui incombe, de lui proposer continuellement un programme d'action qui satisfasse aux besoins et idéaux toujours changeants des membres de la communauté. Et c'est précisément pour rendre le peuple efficacement souverain que la Constitution lui reconnaît la liberté d'association, laquelle doit lui permettre d'exposer et de faire connaître les idées qu'il voudrait voir se réaliser, et faire prévaloir. En garantissant la liberté d'association la Constitution a investi les citoyens du droit d'agir collectivement en vue de la poursuite d'un idéal que ne réalise pas l'ordre juridique en vigueur. C'est pour donner plus de poids à leurs revendications qu'elle leur a assuré le droit de s'associer. Ce serait nier le principe de la démocratie, ce serait plus encore, fonler aux pieds le principe de l'article 56, que de refuser aux individus organisés en associations le droit de chercher à ébaucher un édifice juridique différent de celui qui a force de loi, de tendre par une action collective à la réalisation d'un droit en contradiction avec la règle de droit en vigueur.

Arrêtons-nous quelques instants à la jurisprudence du C. F. qui abonde dans le même sens.

A Fribourg, en 1852, s'était formé un comité, le Comité de Posieux, qui demandait la revision totale de la Constitution fribourgeoise sous prétexte qu'elle n'avait pas été établie selon la procédure légale. Le Grand Conseil fribourgeois apeuré — c'était au moment où les Jésuites s'efforçaient d'abolir toutes les réformes libérales qu'avait consacré la Constitution de 1848 — fit dissoudre le Comité de Posieux composé d'éléments ultra-conservateurs.² Mais le gouvernement fribourgeois, se rendant compte de l'irrégularité de son acte, rapporta le lendemain sa décision, en

¹ Cf. HAURIOU, *Principes de Droit public*. p. 552, dans le même sens.

² *F. F.* 1853, III-625, « La dissolution du comité d'agitation, connu sous le nom de Comité de Posieux, a été votée. »

la modifiant : « Le Comité de Posieux doit être dissous
« autant qu'il s'écartera des voies légales et sèmera l'agi-
« tation et le trouble, mais ses membres ne doivent pas
« être entravés dans l'exercice du droit de pétition pas plus
« que les autres citoyens. »¹

En effet, si le Comité de Posieux excita la population, son but qui était de reviser la Constitution, ne comportait aucune illégalité. Il ne violait pas la loi, il demandait simplement qu'elle fut modifiée.² Le Conseil fédéral, auprès duquel le Comité avait formé recours, laissa ici en suspens la question, il attendit pour la trancher le jugement de l'Assemblée fédérale saisie, à la même époque, d'un recours de l'Association du Grütli : « Malgré les différences qu'il y
« a entre la pétition adressée au nom du Comité de Posieux
« et celles du Comité central provisoire et des sections de
« l'Associations du Grütli, ces affaires n'en ont pas moins
« un point commun, savoir : l'interdiction d'associations
« organisées ayant une certaine signification politique. »³

Le Grütli était une « association suisse radicale démocratique ». Elle servait de point de ralliement aux jeunes gens qui désiraient cultiver et manifester leur patriotisme. Elle se recrutait dans le monde des ouvriers et des fonctionnaires.⁴ Tout en conservant son caractère primitif, elle évolua suivant l'esprit du temps et des lieux, de ses membres et de ses chefs ; elle professa bientôt des doctrines sociales et communistes qu'elle s'appliquait à propager en répandant nombre de brochures. Elle fut en opposition tranchée, et à quelques égards dans une hostilité déclarée, contre le gouvernement qu'elle avait décidé de renverser aux prochaines élections. C'est cette hostilité ouverte de

¹ Eod. loc., p. 626.

² Cf. Le rapport du gouvernement fribourgeois au C. F. sur la pétition adressée par le Comité de Posieux, et le message du C. F. à l'Assemblée fédérale concernant la pétition de Posieux. *F. F.* 1852, II-609 et ss., 620 et ss.

³ *F. F.* 1853, II-628.

⁴ Voir *F. F.* 1854, I-471.

l'Association du Grütli contre le gouvernement qui fit croire à ce dernier que l'existence de cette société était incompatible avec la sienne propre. Et le 16 juin 1852, le Conseil exécutif du canton de Berne supprima la Société du Grütli.

Le Conseil exécutif du Canton de Berne :

Comme il résulte d'une enquête occasionnée par les injures proférées contre le gouvernement par plusieurs membres de la soi-disant (traduction imprévue du mot allemand «sogeannte») Association suisse du Grütli, à Thoune :

1^o Que cette Association tient quantité de livres et brochures communistes et socialistes qui, d'après une correspondance trouvée, sont destinés à être répandus parmi le peuple, propagation qui paraît être le but de l'association ;

2^o que d'après les rapports du centre insérés dans les protocoles de l'Association, celle-ci s'était depuis longtemps vouée à une hostilité déclarée contre l'ordre existant de l'Etat et ses soutiens (gegen die bestehende Staatsordnung und ihre Träger), ainsi qu'à de secrètes menées contre l'ordre de choses en général ;

3^o que d'après la correspondance, l'Association a entretenu des liaisons avec des sociétés étrangères poursuivant les mêmes tendances ;

4^o qu'un livre-copie de l'Association dont l'existence est contestée, a été mis de côté et soustrail à l'examen de l'autorité de police ;

considérant que par cette dernière circonstance, l'Association s'est enlevé le caractère d'une association publique, et qu'il résulte de tout l'état de l'affaire qu'au lieu de son but avoué de la culture scientifique et de l'utilité publique, ou à côté de ce but, l'Association suisse du Grütli propage parmi le peuple des principes dangereux à l'Etat, et s'est livré à des menées politiques (politische Wühlereien) ;

faisant application du § 78 de la Constitution de l'Etat et sur la proposition de la Justice et de la Police,

arrête :

ARTICLE PREMIER. — La soi-disant Association suisse du Grütli est supprimée dans toute l'étendue du canton de Berne et interdite à l'avenir.

ART. 2. — Toute réunion ou délibération ultérieure de l'Association suisse du Grütli est déclarée trouble de l'ordre public et il sera procédé d'après les dispositions du Code pénal contre ceux qui y participeront.

ART. 3. — Les étrangers au canton qui ne sont pas formellement établis et qui ont fait partie de l'Association du Grütli, ou qui à l'avenir se rendront coupables d'une contravention à cet arrêté seront en outre expulsés du canton par voie de police.

ART. 4. — Toutes les autorités de police du canton, spécialement la Direction de la justice et la police centrale ainsi que les Préfectures sont chargées de l'exécution immédiate et du strict maintien du présent arrêté. ¹

La Société du Grütli recourut au C. F. Celui-ci jugea avec beaucoup de raison et d'esprit juridique : « La question « n'est pas de savoir si la Confédération ou un canton désire « voir maintenir ou supprimer telle association ; mais bien « s'il y a dans le but de cette association . . . quelque chose « d'illicite ou de dangereux pour l'Etat. L'Etat accordera « son appui aux associations qui lui sont antipathiques « aussi qu'à celles pour lesquelles il pourrait nourrir quel- « que sympathie.

« Si le maintien ou la suppression d'une association « devait dépendre de leur couleur politique, de sympathies « ou d'antipathies gouvernementales, fédérales ou canto- « nales, il vaudrait mieux biffer l'article 46 Const. Féd. ²

« S'il suffisait de l'hostilité sourde ou déclarée d'une « association contre un ordre de choses ou un gouverne- « ment pour que celui-ci fut en droit de la supprimer, où « serait la garantie du droit d'association ? Les associations, « celles de l'opposition, ont précisément pour but de con- « trôler et même de combattre le gouvernement par des « moyens constitutionnels et légaux. L'hostilité contre le « gouvernement ne constitue pas à elle seule un danger « pour l'Etat. » ³

Quant au T. F. voici son opinion : « Insbesondere « dürfen Vereine nicht etwa deshalb verboten werden, weil « die von ihnen verfolgten Bestrebungen, nach der

¹ F. F. 1853, II-140.

² F. F. 1854, I-435 et 436.

³ F. F. 1854, I-480.

« Auffassung der Staatsbehörde, kulturwidrig oder unvernünftig sind und dergl. » (cause Obrist und Genossen, 7-513, c. 3.) « Dagegen dürfen Vereine und Versammlungen nicht etwa deshalb verboten oder beschränkt werden weil ihre Tätigkeit nach dem Dafürhalten der Regierungsbehörde oder auch des Publikums in seiner Majorität eine unvernünftige oder kulturwidrige ist. Die Garantie individueller Grundrechte will ja eben die Machtsphäre der Staatsgewalt zugunsten der freien, ungehinderten Betätigung des Individuums beschränken; sie schliesst das freie, nur von Zweckmässigkeitsrücksichten geleitete, Eingreifen der Staatsgewalt auf bestimmten Lebensgebieten aus, um diese, innerhalb der Schranken der bestehenden Rechtsordnung, der freien Betätigung der Einzelnen zu wahren. » (12-107.) Enfin : « Die verfassungsmässige Gewährleistung muss auch *dann* und *gerade* ihre Wirksamkeit äussern, wenn es sich um Vereine oder Versammlungen handelt, welche dem Publikum in seiner Majorität oder der Regierungsgewalt nicht sympathisch sind. » (12-107.)

Ainsi l'article 56 ne saurait légitimer la loi allemande de 1878 dirigée contre les « gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie ». ¹ — § 1. Vereine, welche durch sozialdemokratische, sozialistische oder kommunistische Bestrebungen den Umsturz der bestehenden Staats- oder Gesellschaftsordnung bezwecken, sind zu verbieten... — § 9. Versammlungen, in denen sozialdemokratische, sozialistische oder kommunistische, auf den Umsturz der bestehenden Staats- oder Gesellschaftsordnung gerichtete Bestrebungen zu Tage geboten werden, sind aufzulösen.

En application des principes énoncés ci-dessus et de la jurisprudence du C. F. et du T. F., des individus qui forment une assemblée en vue de protester contre une décision du gouvernement ou une loi votée par le Parlement, poursuivra un but conforme au droit. Protester est

¹ Reichsgesetzblatt, 1878, p. 361. Cette loi fut abrogée le 3 septembre 1890.

licite, sera toujours licite, puisque par une protestation l'individu manifeste son idéal en une politique dont se sont écartées les autorités qu'il critique. Et surtout en quoi consisterait le contrôle exercé par le peuple sur les actes de ses représentants s'il ne lui était pas permis d'exprimer collectivement son mécontentement ou son approbation ? Il n'y a point de limite tracée officiellement à l'opinion politique et de laquelle il ne soit pas permis de diverger. Dans un Etat républicain les citoyens ont le droit de soumettre à la critique les actes du gouvernement et de révéler les abus. ¹

Enfin, un but matériellement et objectivement impossible à réaliser ne sera pas un but contraire au droit ; ² car il suffirait au gouvernement de déclarer par exemple que le communisme ou l'antimilitarisme est une impossibilité matérielle pour se croire autorisé à supprimer toutes les associations qui combattent le principe de la propriété ou celui du militarisme.

Il s'est formé en Suisse, au printemps 1918, des « Fédérations de soldats », ou « Conseils de soldats », en vue de démocratiser l'armée. L'opinion publique qui se souvenait de l'anarchie dans laquelle les soviets de soldats avaient plongé l'armée russe s'en émut profondément. Mais à tort. Ces associations qui se recrutent parmi les civils n'ont rien d'illicite. Leur activité est parfaitement légale tant qu'elle se restreint à la vie civile. Nos institutions militaires comme nos institutions juridiques et politiques sont susceptibles de modifications. Refuser, pendant qu'il ne sont pas sous l'uniforme, aux citoyens qui servent dans l'armée active le droit de s'associer pour travailler à la réforme de nos institutions et mœurs militaires, c'est rendre illusoire la garantie de l'article 56, puisqu'en principe tous les citoyens suisses ont des obligations militaires. Répondant à une interpellation qui lui a été faite au Conseil national, à propos des

¹ Voir BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 524.

² WIEDEMANN, p. 153, note 4, en sens contraire.

ligues de soldats, M. Décoppet, conseiller fédéral, a dit : « Notre législation nous laisse désarmés vis-à-vis de « soldats qui ne sont pas en service. »¹

L'individu ne jouit plus des mêmes droits aussitôt qu'il a revêtu l'uniforme, il n'est plus soumis au droit commun;² sa vie est strictement réglée par la discipline militaire qui est consacrée dans un code de lois spéciales en dérogation avec le droit commun. Notre organisation militaire — d'accord en cela avec la pratique de toutes les armées disciplinées du monde — ne reconnaît pas aux soldats le droit de se plaindre de concert avec leurs camarades, ou d'agir collectivement dans quelque but que ce soit. Les réclamations doivent être adressées par les seuls intéressés sans le concours d'aucune association.³

Mais il ne paraît pas que l'intention des fondateurs de ces fédérations de soldats ait été de constituer à proprement parler des conseils de soldats semblables aux soviets de l'armée russe. « Die Soldatenvereine wurden im « Zivilleben und nicht im Dienst gegründet », écrit, dans la *Züricher Post* du 10 juillet 1918, Abendausgabe, M. A. Wild, membre du Comité central des Fédérations de soldats.

Il me suffisait de poser la question et de la délimiter ; je laisse à ceux qu'elle intéresse le soin de rechercher l'intention véritable et originelle des initiants.

¹ Séance du Conseil national du 14 février 1919 ; interpellation déposée par M. Grünenfelder et développée par M. Bueier, de Schwyz.

² Voir plus bas Appendice et l'ordonnance que le C. F. prit en date du 4 mars 1919 contre les associations d'antimilitaristes.

³ Il ne m'appartient pas d'étudier ici cette question plus profondément. Je renvoie au règlement de service, au C. P. M. du 27 août 1851, articles 48 et 58 ; aux prescriptions complémentaires du général, en date du 20 janvier 1916, sur l'exercice du droit de plainte ; à l'avant-projet du C. P. M. avec motifs de M. Hafler, articles 61, 62, 63, p. 77 et 78 ; aux articles parus dans la *Züricher Post* du 10 juillet 1918, du 12 juillet 1918, de MM. Wild et Lang.

III. *Des buts qui ne sauraient être poursuivis par une collectivité, alors qu'ils peuvent être le but licite de l'activité individuelle.* — Il est une opinion politique sociale ou morale cependant, qui, licite lorsqu'elle est l'objectif vers lequel tend un individu isolé, ne pourra jamais être le but d'une association : la révolution.

Les diverses conceptions politiques dont j'ai parlé prévoient toutes une organisation sociale réglant la vie en commun. Il y a Etat, au sens moderne du mot, aussitôt qu'il y a aménagement juridique d'une nation, aussitôt que s'établit au sein d'une communauté un ordre juridique quelconque; car c'est dans le but de vivre en paix que les hommes, qui ne peuvent vivre qu'avec leurs semblables, s'associent et s'organisent. Le communisme, le fédéralisme, le libéralisme, l'internationalisme, l'Etat religieux, ne sont pas théoriquement des formes d'aménagement juridique d'une nation incompatibles avec la nature sociale de l'individu. Il n'a pas été prouvé de façon péremptoire que l'homme ne serait pas aussi satisfait et heureux dans un Etat où sévit le communisme que dans celui où l'individu jouit encore de quelque liberté personnelle, est propriétaire d'un bien dont il a le droit de disposer à son gré.

Si la forme est variée que les hommes peuvent désirer pour leur institution politique, il est nécessaire cependant qu'il y ait une institution politique. Il n'y a pas d'Etat, il n'y a pas de communauté politique sans organisation, sans droit. Qui dit Etat, dit droit, dit ordre; la raison d'être d'un Etat est l'ordre. Aussi bien est-ce nier l'Etat que de vouloir le désordre, que de poursuivre un but de désorganisation sociale; le désordre est incompatible absolument avec la notion d'Etat, comme s'excluent nécessairement le droit et l'arbitraire.

Si tout citoyen peut désirer la chute du gouvernement, même y travailler, et ne commet pas, ce faisant, d'action délictueuse, aussi longtemps qu'il ne recourt pas

pratiquement à des actes précis reconnus comme blâmables, nombre de pays considèrent toute action concertée et permanente entre les citoyens pour ce même objet comme un acte délictueux, tant il est vrai qu'un acte permis isolément ne peut l'être toujours à l'état de combinaison. S'il y a faute dans les deux cas, il y a cependant, dans le domaine qui nous occupe, entre l'acte de l'individu et l'acte de la coalition, une différence dans le degré du préjudice : préjudice inappréciable dans un cas, appréciable dans l'autre. C'est un acte qui n'est qu'un cas aggravé d'un autre, la circonstance aggravante résidant dans le fait que plusieurs personnes s'unissent pour commettre un même acte. C'est l'association qui imprime à l'acte son caractère délictueux, c'est elle qui augmente le danger et peut le rendre extrême à un moment critique.

Aussi bien l'État qui n'existe que pour organiser et ordonner ne peut-il tolérer une collectivité d'individus qui s'appliquent à fomenter la désorganisation. L'État progresse par l'évolution qui se fait dans la paix et veut la paix, mais ne résiste pas à la révolution qui est la guerre. Ainsi sont illicites toutes associations dont le but est de troubler l'ordre public, de faire la révolution.¹

Dans cette perspective, le syndicalisme rouge — opposé au syndicalisme jaune — ne saurait être le but licite d'une association. Sa base fondamentale est la lutte des classes, la grève générale qui doit fomenter la révolution. La grève générale est la clef de voûte du syndicalisme, elle est le mythe dans lequel il s'enferme tout entier.² « Nous voulons la grève générale, un point, c'est tout. »³ La société parlementaire se propose de refaire l'État; le syndicalisme

¹ BURCKHARDT dit : Im übrigen kann meines Erachtens jede negative oder positive Meinung über die gesellschaftliche Ordnung auf dem Wege der Vereinsbildung verbreitet werden. Il me paraît aller trop loin, si, par « negative Meinung », l'on peut entendre l'anarchie ou la révolution.

² SOREL, p. 182.

³ SOREL, p. 182.

en poursuit la suppression.¹ Il s'interdit toute discussion politique, n'adhère à aucune organisation ou parti politique.² Les syndicalistes sont les ennemis déclarés des réformes sociales, des compromis politiques qu'ils abandonnent aux bourgeois; ils professent une lutte opiniâtre contre l'Etat, en allant de l'assemblée pacifique et de la grève partielle aux réunions tumultueuses et à la grève générale.³ Anti-étatistes, anti-parlementaires, anti-patriotes, ils voudraient détruire l'ordre social et politique actuel, renverser l'Etat. La grève générale « comporte la conception d'un bouleversement irréformable ».⁴

Le syndicalisme rongé est donc en théorie nettement révolutionnaire. Mais, en réalité, il n'existe pas d'association poursuivant effectivement ce but. Le syndicalisme est plus exactement et seulement un état d'esprit qui règne dans certains milieux, dans la classe ouvrière et surtout chez les chefs des prolétaires. Et l'on commettrait une lourde erreur de fait si l'on attribuait à nos syndicats suisses des idées aussi subversives. Le but immédiat des syndicats est l'amélioration de la classe ouvrière par la sauvegarde des intérêts professionnels; la révolution n'est que le but accessoire et très lointain des syndicats suisses; elle n'est point leur but véritable. Les chefs avoués du syndicalisme suisse n'ont point encore renoncé à l'action parlementaire. Si le syndicalisme a contaminé quelques meneurs isolés, il n'est pas l'objectif vers lequel tendraient uniquement et régulièrement certaines corporations de métiers. Il n'est qu'une manifestation d'une mentalité exaspérée, à tort ou à raison, de l'ordre politique capitaliste; mais il n'est point encore systématiquement organisé. Le serait-il d'ailleurs une fois, l'Etat pourrait-il lui faire face et coojuurer le danger? ⁵

¹ MARSAUDON, p. 19.

² MARSAUDON, p. 20.

³ MARSAUDON, p. 15.

⁴ SOREL, p. 436; voir aussi H. J. LE GUELLEC, p. 138.

⁵ Quant à la grève générale qui comprend les employés de l'Etat, je n'en juge pas le caractère juridique, pour les raisons que je donnerai dans mon Appendice.

§ 2 : Les moyens.

Je diviserai en trois catégories les moyens qu'une association peut employer : 1° ceux qui sont illicites, quelque soit le nombre de personnes qui en font usage ; 2° ceux dont le phénomène associationnel modifie la nature juridique ; 3° ceux enfin qui sont l'apanage exclusif d'une collectivité ; et je dirai sous chiffre 4 quelques mots concernant les associations secrètes.

I. *Les moyens qui sont illicites lorsque employés par un seul individu, le demeurent a fortiori lorsqu'ils sont les instruments d'une collectivité d'individus.* — Les restrictions que la loi apporte à l'activité individuelle sont nécessairement aussi celles qui limitent l'activité collective.

En 1881, A. Simmen avait adressé aux membres d'une société religieuse qu'il avait fondée à Zofingue une demande les priant de verser une aumône à la collecte qu'il ferait pour les sinistrés de l'éboulement de Elm. Simmen alla de porte en porte recueillir les oboles. Mais Simmen ne restreignit pas sa collecte aux seuls sociétaires, il l'étendit aussi à des tierces personnes. Le procureur général du canton d'Argovie condamna Simmen à une amende de 20 francs ou à cinq jours de prison pour avoir violé le concordat de 1803 prescrivant que « das Steuersammeln in « einem Kanton geschieht nur mit Bewilligung der Kantonalregierung und auf die von ihr festgesetzte Weise. » Or, Simmen n'avait pas requis l'autorisation exigée par le concordat précité. Il employa donc dans son activité associationnelle un moyen contraire au droit. Il tombait ainsi sous le coup de la loi pénale. Simmen recourut au T. F. pour violation de la liberté d'association. Le T. F. lui donna tort. Simmen, en effet, n'était pas légitimé à se prévaloir de l'article 56 Const. Féd., puisque la manière dont il exerçait la liberté d'association était contraire à une loi de police argovienne interdisant les collectes.

Et cette disposition s'appliquait aussi bien aux collectes faites par le membre d'une société qu'à un vagabond vivant de la charité d'autrui. « Denn es ist klar, dit le T. F., dass « durch diese Garantie keineswegs gefordert wird, dass « Handlungen, welche allgemein aus polizeilichen Gründen « verboten sind, sofern sie zum Zwecke der Begründung « oder Ausdehnung von Vereinen vorgenommen werden, « ausnahmsweise erlaubt und straflos sein müssen ». (A. T. F. 7-667 c. 1).

Si Simmen avait été condamné pour avoir fait une collecte parmi les seuls membres de l'association, il y aurait eu violation de l'article 56, parce qu'il n'y a pas collecte publique dans le fait d'aller recueillir au domicile des membres d'une association les apports que ceux-ci sont disposés à faire pour la réalisation du but de la société; la mesure prise par le procureur général eut ainsi empêché la dite société d'exercer une activité licite.¹

Une loi zurichoise du 22 décembre 1912 interdit en son § 23 tout commerce par acompte de valeurs à prime (Ratenloshandel in jeder Form), ainsi que la formation de sociétés pour le commerce de ces valeurs (Bildung von Losgesellschaften, Lossyndikaten). L'Épargne suisse, société coopérative à base mutuelle en vue de l'épargne, contrevint à cette disposition, et fut condamné à payer une amende. Elle recourut au T. F. pour violation de la liberté d'association. Celui-ci rejeta le recours pour les motifs suivants : « Diese (la garantie de l'art. 56) gewährt nur das Recht, sol- « che Vereine zu bilden, die weder . . . rechtswidrig sind, « und zwar ist massgebend hiefür die jeweils geltende (kau- « tonale und eidgenössische) Rechtsordnung. Daraus folgt « ohne weiteres, dass eine Gesellschaft, die einen nach « Art. 31 B. V. zuverlässigerweise kantonrechtlich ver- « hotenen Geschäftsbetrieb im Auge hat, dem Schutze « des Artikel 56 B. V. nicht untersteht. Das ist aber bei « den Sparsektionen der Schweiz. Sparanstalt nach den

¹ A. T. F., 7-666, c. 3.

« vorstehenden Erwägungen der Fall, indem sie den an sich
« allerdings erlaubten Zweck des gemeinsamen Erwerbes
« von Prämienwerten für ihre Mitglieder durch das rechts-
« widrige Mittel des Ratengeschäftes mit nicht sofortiger
« Uebertragung der Titel verfolgen. » (42, 1-10, c. 4.)

Par les décrets des 8 et 12 août 1885, le Conseil d'Etat zurichois avait interdit les assemblées des salutistes qui contrevenaient à la loi sur le colportage et l'ordre public. Voici ce que dit le T. F. : « Wenn allerdings einzelne Mit-
« glieder der Heilsarmee Beschäftigungen, wie kolportieren
« von Schriften u. s. w., betreiben, welche unter das Hausie-
« rergesetz wirklich fallen, so sind dieselben selbstverständ-
« lich den Vorschriften dieses Gesetzes ganz gleich wie alle
« andern Bürger unterstellt . . . » (12-108, c. 5.)

Ces trois jugements du T. F. sont clairs et se passent de commentaires.

Il est interdit à un individu de porter atteinte à la liberté du travail d'un autre individu. Les syndicats qui organisent les « postes de grèves » à l'effet d'empêcher leurs camarades de travailler emploient un moyen contraire au droit. La loi pénale en Suisse punit la polygamie. Il est donc naturel que les Mormons qui professent et pratiquent la polygamie n'aient pas le droit de venir s'établir en Suisse pour y réaliser leur but ; cette interdiction ne prend pas sa raison d'être dans le phénomène associationnel contraire au droit et que comporte la secte des Mormons, mais dans une disposition de la loi pénale qui qualifie la polygamie de délit, que celui-ci soit commis isolément par un individu ou collectivement par les membres d'une association. Contraire au droit, lorsque pratiquée par un seul individu, la polygamie demeure un acte illicite lorsqu'elle est un moyen prévu par une secte pour la réalisation de son but.

Une association, comme un individu, dans la réalisation de son but peut suivre deux voies : ou bien la voie légale, et, suivant la procédure prescrite, elle agira sur les organes

compétents de l'Etat afin que ceux-ci prennent des décisions dans le sens de l'association ; ou bien, violant l'ordre légal et constitutionnel, elle passera à côté des organes appelés à la création du droit et procédera au moyen de troubles de l'ordre public, par l'emploi de la force brutale, de la révolution. Le désordre public, la révolution, sont autant de moyens contraires au droit, puisqu'ils comportent l'inobservation du droit, puisqu'ils lui font violence, puisqu'ils sont la négation de toute l'organisation sociale que consacre le droit. Conséquemment, toute association qui, se proposant une modification constitutionnelle, ne prévoirait pas, pour arriver à ses fins, le mode de revision fixé par la Constitution, emploierait un moyen contraire au droit.

Les sociétés d'ouvriers étaient fort nombreuses en Suisse à l'époque de la Régénération. La plupart d'entre elles cultivaient le chant, l'amitié, étudiaient les questions sociales à l'ordre du jour et offraient à leurs membres les moyens de s'instruire. Mais en 1848, la vie de ces associations fut transformée par les événements politiques de France et d'Allemagne « qui agirent comme une flûte « enchantée ». « En 1848 ces associations . . . furent en effet « atteintes de la fièvre politique qui faisait la ronde dans « plusieurs Etats, et elles prirent insensiblement le caractère de clubs révolutionnaires, bien que leur activité ne « se dirigeât pas sur un projet ou une entreprise déterminée. »¹ *L'Association des ouvriers allemands*, plus spécialement, se proposait d'établir en Allemagne la « Sozialdemokratie », et travaillait, à cet effet, à préparer la révolution dans leur pays. Ils préconisaient la formation de corps francs. L'un de ces ouvriers écrivait : « Nous ne vaincrons « pas avec les Parlements, mais bien par une . . . révolution ».² La Section de Bâle résolut, le 7 mai 1849, « de soutenir par « tous les moyens, même par la force des armes, les efforts faits par les Allemands pour conquérir la liberté, et cela

¹ F. F. 1853, II-48.

² Rapport et arrêté concernant les sociétés d'ouvriers allemands, F. F. 1850, I-199.

en envoyant un secours armé dans la Bavière rhénane.¹ Un ouvrier écrivait encore : « Nous nous mesurerons front contre front sur le champ de bataille ». En un mot, ces ouvriers allemands prêchaient l'emploi des armes et fomentaient la révolution.² Si l'institution politique allemande était spécialement visée par la dite association, celle-ci se promettait cependant de renverser le gouvernement fédéral, au cas où il ferait obstacle à la réalisation de ses plans.

La révolution, je l'ai dit, est un moyen contraire au droit, en elle-même, quelque soit le but qu'elle cherche à atteindre, quelque soit le pays où une association se propose de la provoquer. Notre neutralité nous interdit de rien entreprendre qui soit susceptible de troubler l'ordre des pays qui ont promis de respecter cette neutralité; celle-ci comporte une abstention absolue de notre part de toute immixtion dans les affaires des autres pays. Nos autorités se rendraient donc coupables d'une violation de notre neutralité, si elles toléraient en Suisse des individus, indigènes ou étrangers, ou des organisations spontanées qui mettraient en œuvre des moyens illégaux, comme la révolution, pour réaliser le bouleversement constitutionnel d'un des pays signataires du traité de Vienne. Préparer la révolution en Suisse pour la faire éclater dans un pays voisin constitue donc une activité contraire au droit, puisqu'elle heurte à un principe de droit qui établit et réglemente la situation internationale de la Suisse. La Suisse n'est point une citadelle de laquelle on peut guerroyer les gouvernements étrangers avec lesquels elle est en bons termes. La lutte soutenue par des partis étrangers contre leur propre institution politique ne peut être menée depuis

¹ Eod. loc., p. 210.

² Les documents que nous a transmis l'enquête du Département de Justice et Police ne témoignent pas tous d'un esprit aussi révolutionnaire. Certaines sections se refusaient même catégoriquement à employer des moyens illégaux. Mais les passages que nous citons sont une preuve suffisante du danger qu'offrait cette Association.

notre territoire, que cette lutte soit légitime ou non, qu'elle ait notre sympathie ou pas.¹

Le Conseil fédéral, dans un arrêté malheureusement peu juridique, mal et insuffisamment motivé,² expulsa les ouvriers allemands qui étaient membres de cette association, et plaça sous la surveillance provisoire de la police certaines sections dont l'innocence, pas plus que la culpabilité, n'était suffisamment établie. « Le C. F.,³ après avoir « entendu un rapport du Département de justice et police « dans l'affaire des associations d'ouvriers allemands, et vu « les actes de l'enquête d'où il résulte que la majorité de « ces associations, de connivence avec des associations « étrangères, se sont livrées à des menées illicites et dangereuses . . . »⁴

Il va de soi, par contre, qu'une association qui, en vue de la réalisation d'un idéal politique, engage ses membres « à travailler et à voter contre le gouvernement dans des « élections ou dans la question de sa révocation soumise « au peuple en vertu de la Constitution » agit conformément à la loi ; voter est user d'un droit politique garanti par la Constitution ; et ce n'est ni commettre un délit ni présenter un danger pour l'Etat, comme l'a prétendu le gouvernement bernois dans l'affaire de la Société du Grütli.⁵

Les normes de droit consacrant l'ordre public constituent aussi et surtout des restrictions à la liberté de réunion et d'association. Elles sont des lois de police administrative, c'est-à-dire qu'elles appartiennent à cet ensemble de

¹ Lire dans *Politisches Jahrbuch* de 1889 : Neutralität.

² Il est juste d'ajouter que cette décision fut prise en application des articles 57, 90, § 8 et 9, de la Constitution fédérale de 1848, et non en application de l'article 46 garantissant la liberté d'association.

³ Arrêté du 22 mars 1860 ordonnant le renvoi de la Suisse des associations d'ouvriers allemands. *F. F.* 1860, I.

⁴ Ce passage n'est pas souligné dans le texte officiel de la *F. F.*

⁵ ULLMER, T. I, p. 177.

mesures dont la fin est de maintenir l'ordre public. Je n'entends pas donner ici une définition de l'ordre public dont la notion est délicate et complexe infiniment. Ses exigences varient avec le lieu et l'heure, avec la mentalité des habitants, avec leur état d'âme très variable. « Das « Verständnis für das Leben, für das soziale Geschehen, « der auf soziologischer Erkenntnis gegründete Takt « befähigen allein den politischen Polizeigedanken zu « erfassen, ohne den die Verwirklichung des rechtlichen « Polizeigedankens nicht möglich ist. »¹ Rien n'est plus élastique que la notion de l'intérêt général, qui est un aspect de la police au sens le plus élevé du mot.² Il est impossible de donner un catalogue des petits riens, des faits multiples qui constituent l'ordre public ; la vie, diverse, se renouvelle toujours, et, dans ce domaine, ne supporte pas de codification. Il est cependant permis de poser que les règles établies pour le maintien de l'ordre public en général garantissent l'individu, dans sa qualité de membre de la communauté, tant dans sa personne physique et morale que dans ses biens, des atteintes d'autrui.³ Il s'agit de concilier les droits de l'initiative individuelle avec les garanties qu'exige l'intérêt de tous et l'intérêt de l'Etat lui-même. Et, d'une manière générale, par mesures assurant le bon ordre de la société, j'entends celles qui ont pour objet le fonctionnement de la vie publique sociale. C'est à la police qu'est échue la tâche de faire respecter l'ordre et la paix publique.⁴

Les assemblées ont à observer les normes de droit

¹ STIER-SMOLO, *Der moderne Staat und der Polizeigedanke, Politische Freiheit und Kulturprobleme*, dans *Archiv des Oeffentl. Rechtes*, Bd. XXXVIII, Heft 2-4, 1918, p. 272 et 273.

² HAURIOU, *Principes*, p. 571 et ss.

³ FLEINER, *Institutionen*, p. 362, 363, 370, 371 ; voir encore A. T. F., 15-216 ; 27-339 ; 36-378.

⁴ La doctrine allemande et suisse allemande distingue l'« öffentliche Sicherheit » et l'« öffentliche Ordnung ». A mon sens le concept ordre public englobe l'une et l'autre. Cf. FLEINER, *Institutionen*, p. 370, 371, et KRAUSGRILL, p. 195 et ss.

public comme les individus isolés, car plusieurs personnes ne peuvent, sous prétexte qu'elles exercent le droit de réunion, enfreindre des règles auxquelles sont soumis les particuliers et se créer ainsi une situation privilégiée. Illicite est l'assemblée qui se tient dans un lieu contaminé et dont la police sanitaire a interdit l'accès.¹ Illicite est la réunion de plusieurs individus dans une maison qui menace ruine et que la police a interdite.² Contraire à l'ordre public est tout groupement d'individus qui, les dimanches ou jours fériés, trouble l'exercice d'un culte. Illicite encore est l'assemblée qui se tient dans un local public après l'heure de police. D'une manière générale sont illicites toutes assemblées qui contreviennent aux règles édictées par la police sanitaire, du feu, des bâtiments, des rues, etc.

Les troubles de juin 1918, provoqués par les socialistes à propos de la vie chère, se manifestèrent par des réunions de tous genres. Le 13 juin, à Zurich, un groupe de Jungburschen, au sortir d'une assemblée de protestation, parcoururent la ville, essayant de pénétrer à l'intérieur de pâtisseries et restaurants qui n'avaient pas leur faveur. De grandes glaces furent brisées, des dames « élégamment vêtues » furent molestées et des étrangers traités de « Schieber ».³ A Bâle, la jeunesse socialiste parvint à arrêter la circulation des tramways. Les manifestants se livrèrent à de nouveaux excès contre les hôtels et restaurants qui n'avaient pas fermé leurs volets; des vitres furent fracassées. L'intention des agitateurs était d'attaquer la maison Singer dont le tea-room est le rendez-vous du monde élégant, etc.⁴ A Bienne, des émentiers mirent en pièce une hydrante et dévalisèrent une déménagense chargée de pommes de terre. Celles-ci servirent de projectiles aux manifestants qui brisèrent les vitres de l'Hôtel-de-ville.

¹ O. V. G., 6-373.

² O. V. G., 11-388.

³ Voir la *Neue Zürcher Zeitung* du 15 juin 1918, erstes Mittagblatt.

⁴ Voir *J. de G.* du 23 juin 1918.

Est-il nécessaire de le dire ? Les actes commis par les participants à ces assemblées constituaient de graves délits contre l'ordre public sensu lato.

Il ne m'appartient pas d'énumérer par le menu tous les moyens que peut employer une association, et qui sont illicites déjà comme instruments de l'activité individuelle. Les remarques générales que j'ai faites à propos des restrictions de droit imposées à la liberté d'association trouvent ici leur application ; et l'axiome que j'ai posé n'exige pas d'autres développements.

Il est cependant un moyen propre à l'activité individuelle, comme à l'activité collective, auquel je voudrais consacrer quelques instants. La *propagande* n'est pas en elle-même un moyen, soit licite, soit illicite. Elle revêt l'un de ces caractères suivant le but qu'elle se propose d'atteindre. Elle est conforme au droit tant qu'elle est un moyen employé pour répandre une théorie, une idée ; elle devient illicite, par contre, aussitôt qu'elle abandonne le domaine des constructions philosophiques pour engager certaines personnes à réaliser une théorie en contradiction avec la loi, ou exercer une activité illicite. La propagande des idées antimilitaristes n'est pas en elle-même contraire au droit. Commettra un acte illicite l'individu ou l'association qui engagera d'autres personnes à refuser le service militaire.¹ Les idées les plus subversives sont donc susceptibles d'être répandues tant que la provocation à la pratique de ces idées n'aura pas été articulée. Faite dans ces limites, la propagande sera toujours un instrument d'action licite entre les mains d'une association. La Constitution reconnaît la liberté d'association précisément pour permettre aux individus de donner plus de poids et de force à leurs idées. Refuser aux individus groupés le droit de se servir de la propagande, ce serait juguler la liberté d'association.

Au nombre des griefs que le gouvernement bernois fit

¹ Ce délit est prévu à l'avant-projet du C. P. F., articles 244 et 245.

à la Société du Grütli, dont j'ai déjà eu l'occasion de parler, se trouve celui de répandre des écrits communistes et socialistes. « Quand on considère, dit le Conseil fédéral, « que quantité d'écrits plus ou moins socialistes, plus ou « moins communistes, se vendent publiquement dans toutes « les librairies, qu'ils se trouvent dans tous les cabinets de « lecture, qui les mettent en circulation, on ne peut faire « à l'association un grief de ce qu'on lui a proposé de la « part d'un éditeur, de recueillir des souscriptions à un « livre socialiste. »¹

Un seul et court passage de la jurisprudence du T. F. parle, mais d'une façon générale et vague, du moyen de la propagande que sont autorisées à employer les associations : « In dieser verfassungsmässigen Gewährleistung « liegt nun zweifellos einerseits, dass jedem Bürger das « Recht zusteht, wie für die Bildung neuer nicht rechts- « widriger oder staatsgefährlicher Vereine, . . . mit allen « erlaubten Mitteln Propaganda zu machen . . . zustehen « muss. » (7-666 c. 3).

II. Des moyens dont la nature juridique est modifiée par l'usage simultané qu'en fait une collectivité d'individus.

— Le phénomène associatif donne naissance à un fait juridique différent de celui qu'engendre l'acte individuel; il est soumis à une autre réglementation. En application de ce principe posé et développé plus haut, certaines procédures syndicales n'apparaissent-elles pas contraires au droit? Ne devraient-elles pas être comptées au nombre des moyens illicites de l'article 56? On ne me demandera pas d'étudier ici en détail les problèmes parfois angoissants que soulève la mise à l'index et à l'interdit, le boycott, le label et la grève. Mais il est dans les cadres de ce travail de déterminer le rôle du facteur associatif dans l'appréciation de certains faits juridiques.

Si la mise à l'index n'implique pas en soi et nécessai-

¹ F. F., 1854, I-477.

rement un acte illicite, si elle est une conséquence évidente du principe de la liberté individuelle, conséquence qui implique à elle seule la légalité, elle peut devenir illicite sous certaines conditions, par le fait qu'elle est exercée simultanément par plusieurs individus, car l'on ne saurait conclure, je l'ai dit, de la liberté individuelle à la liberté collective. Le fait de l'union des ouvriers ou des patrons ne modifie pas la nature juridique de l'acte en question ; mais il a une influence considérable sur sa portée économique et sociale. La mise à l'index et le boycott tendent à priver de leur gagne-pain les ouvriers ou les patrons qui en sont les victimes, et à compromettre leur existence, c'est-à-dire qu'elle porte atteinte au droit, protégé par la loi, que tout individu possède, le droit à l'estime et au respect de sa « personnalité économique ». ¹ Pour qu'une mise à l'index ou un boycott soit illicite, il faut qu'il y ait impossibilité absolue pour l'individu mis au ban des employeurs ou des employés, de trouver de l'ouvrage, de gagner normalement sa vie. ²

Il serait dangereux de poser un critère général de l'illégalité des mesures prises par les associations ouvrières ou patronales ; c'est au juge d'apprécier ; on peut déplorer cette toute puissance du juge, mais, il faut l'admettre, elle est un mal nécessaire. Les circonstances de lieu et de temps sont des facteurs trop importants pour l'appréciation du dommage causé par une mise à l'index ou un boycott, pour que l'on puisse soit interdire absolument ces procédés, soit les permettre sans restriction, soit même en faire

¹ Expression employée par le T. F., 34, II-212. Lire à ce propos LIECHTI, et consulter la jurisprudence suivante : *Zeit. für Schw. Strafrecht*, 17-431 ; A. T. F., 22, 1-183 et ss. ; 22, II-800 et ss. ; 25, II-624 et ss. ; 30, II-281 et ss. ; 32, II-366, c. 3 ; 33, II-116 ; 37, II-383 ; 41, II-443 et ss. ; 46, II-618 et ss. ; 34, II-212 ; et les nombreuses thèses françaises qui ont traité cette matière ainsi que la copieuse jurisprudence des tribunaux français ; la jurisprudence allemande (R. G. in Zivilsachen, 51-385, 57-427) me paraît être plus équitable et plus rationnelle que celle du T. F.

² A. T. F., 32, II-370.

l'objet d'une réglementation minutieuse. La loi ne saurait prévoir tous les cas concrets dont sont faites les relations sociales d'aujourd'hui.¹ Une interdiction générale des mises à l'index serait à déplorer car elle paralyserait un mouvement d'émancipation légitime et justifié. Elle porterait à la liberté individuelle une atteinte plus sensible que celle que lui portera jamais la mise à l'index ou le boycott. La protection accordée par le droit civil à la liberté personnelle suffit.

Je fais les mêmes remarques à propos du droit de grève. Le caractère licite ou illicite de la grève doit être apprécié en regard du phénomène qui le crée, de son succès et du préjudice qu'il cause. Une réglementation du droit de grève serait d'ailleurs à désirer.

La démocratie, consacrant la souveraineté du peuple, réclame le concours de tous les membres de l'Etat. Si elle est très respectueuse des droits de l'individu, elle est peut-être plus encore pénétrée de ses devoirs. Le goût et la science de la chose publique sont nécessaires à la réalisation de la souveraineté du peuple et à la marche du gouvernement; et si notre démocratie ne punit pas l'individu qui ne remplit pas ses devoirs de citoyen, elle ne peut tolérer une association qui ferait profession de foi de vivre en dehors de la société. Il n'y a pas place en principe dans notre démocratie pour une corporation qui, de parti pris, décide de ne s'intéresser aucunement à la chose publique; l'individu est déjà suffisamment détaché de l'activité qu'il devrait consacrer au bon fonctionnement de l'Etat par tout un monde d'intérêts prochains et de devoirs impérieux qui réclament sa pensée et son effort.² La démocratie exige que chaque citoyen soit en pleine possession

¹ En cas de mise à l'index, a jugé le R. G. in Zivilsachen, 51-385, il faut apprécier « die Umstände des konkreten Falles, . . . die Art und Weise der Einwirkung, . . . die Willensfreiheit des Gegners und der über denselben verhängten Nachteile. »

² ROSSEL, *Politisches Jahrbuch*, 1915, p. 161.

de sa personnalité et qu'aucune contrainte morale ou juridique ne fasse obstacle à son activité. Aussi bien toute association qui absorbe ses membres au point de les détourner de la chose publique, qui leur fait abdiquer la disposition de leur propre volonté, leur indépendance, est-elle antidémocratique; les membres d'une communauté qui ont aliéné leur personnalité en faveur de cette société, ne s'appartiennent plus, ne sont pas dignes du régime démocratique. Que l'on se rappelle l'histoire des pays où les congrégations prospères firent glisser l'Etat à la décadence et à la ruine! Qu'est devenue l'Espagne avec ses onze mille couvents, maisons religieuses et chapelles, avec ses dix-neuf mille églises!¹ Que deviendrait surtout une démocratie composée d'une quantité de groupements qui vivent en dehors de la vie civile? Comment fonctionnerait-elle? Comment se réaliserait la souveraineté du peuple si une partie de celui-ci se refuse à être souverain.

Dans la même perspective, les réunions de plusieurs individus en un même lieu appellent l'application de lois de nature différente de celles qui réglementent l'activité d'un seul individu. Un attroupement est illicite qui se forme pour barrer une rue, alors que la volonté d'un seul individu dirigée vers la même fin ne peut causer de préjudice à personne. La circulation n'est pas entravée par un individu qui parcourt la ville, mais par un cortège de plusieurs personnes. Si un individu siffle une romance sous la fenêtre d'un ami ou d'une amie sans se rendre coupable d'une contravention, un groupe d'étudiants n'est point autorisé en toutes circonstances à témoigner à une personne par des chants son estime ou sa sympathie. Tant il est vrai que la voix d'un seul individu ne suffit pas à dégager des bras de Morphée les bourgeois endormis, tandis que le chant de cent étudiants les empêche de dormir. Ainsi donc intervient ici le facteur collectif trans-

¹ Eod. loc., p. 102.

formant en activité illicite celle qu'exerce conformément au droit une seule personne.

Les normes d'ordre public qui réglementent les conditions de l'exercice du droit de réunion, qu'il est utile de distinguer des autres modalités des rapprochements humains, sont restrictives de liberté plus que celles auxquelles sont soumis les individus pris isolément. Mais ici encore, il n'est pas possible de déterminer exactement les cas dans lesquels une réunion sera déclarée contraire au droit. Les décrets de police ne contiennent pas une énumération de cas concrets, ils ne visent point à leur réglementation minutieuse ; ils posent quelques règles générales qui doivent diriger la police dans l'appréciation de chaque cas déterminé.

En temps ordinaire une assemblée qui revendique par acclamations sur la place publique le droit de vote pour les femmes n'est point contraire au droit. Des manifestants qui se forment en cortège pour attirer sur eux l'attention des passants, et parcourent la ville, sans entraver la circulation, ne troublent pas l'ordre public. Dans les mêmes conditions, un « monôme » d'étudiants, une chaîne d'étudiants ne sont pas illicites. Un groupe d'individus portant couleurs et drapeau d'un pays étranger ne commettent pas d'acte de nature à troubler l'ordre public.

En principe, les assemblées de protestation n'ont rien de contraire au droit, si l'expression qu'elles donnent à leur mécontentement ne trouble pas la paix publique, si les moyens qu'elles emploient ne portent pas atteinte aux biens et à la liberté d'autrui. A Zurich, en mars 1918, une assemblée dont les orateurs combattaient les attaques dirigées contre les organisations de jeunes socialistes, se déroula sans incident ; après sa clôture, plusieurs centaines de jeunes gens se mirent en marche en un cortège de protestation et traversèrent les principales rues en chantant la *Marseillaise*. Le cortège se disloqua en petits groupes.¹

¹ J. de G. du 10 III 18. *Neue Zürcher Zeitung*, 9 III 18.

L'assemblée populaire de Lausanne, en juin 1918, qui fit valoir les revendications socialistes contre l'affamement du peuple, s'est dispersée sans incident.¹ De même à La Chaux-de-Fonds le 21 juin de la même année.²

Le T. F. a jugé qu'une assemblée qui provoque de la part de tiers des manifestations d'antipathie et des troubles n'est pas illicite.³

Les armes sont aussi au nombre de ces moyens dont l'emploi par une collectivité change la nature juridique. Les armes, il est à peine nécessaire de le constater, comportent toujours en elles-mêmes un danger; si elles sont prévues comme moyen d'action d'une association, elles confèrent à celle-ci une puissance capable de bouleverser, d'annihiler, en quelques heures, toute une organisation sociale. L'association renferme ainsi, latent, un ferment d'activité illicite que peuvent faire éclater, sous la pression de quelques impondérables, des circonstances qu'un gouvernement même avisé ne saurait connaître ni prévoir. Le moyen des armes, s'il n'est pas en lui-même illicite, contient un germe d'illégalité. Il est « en devenir » fatal d'illégalité. L'Histoire en témoigne.

En conséquence, j'estime illicite l'emploi des armes par une association, tant qu'il n'est pas un moyen absolument nécessaire à la poursuite du but licite d'une association; tant qu'il n'est pas un facteur indispensable à sa réalisation, tant qu'il n'en fait pas partie intégrante. J'entends dire que le droit de prévoir l'emploi des armes et même le droit de faire usage de celles-ci ne saurait être contesté à une société de tir, de chasse ou d'escrime ou autre de ce genre; ce serait refuser le droit d'existence à ces associations, qui poursuivent un but parfaitement licite et louable, que de leur enlever le moyen des armes. Par contre, pour des raisons d'humanité, d'esthétique et d'ordre public, j'accueillerais avec satisfaction une loi cantonale ou fédé-

¹ J. de G. 22 VI. 18.

² J. de G. 24 VI. 18.

³ A. T. F., 12-108 et 109. Voir l'arrêté à p. 257 et 258.

rale interdisant l'emploi des armes aux étudiants. Comment concilier au point de vue juridique les dispositions de la loi pénale, qualifiant de délits les blessures corporelles, avec la liberté laissée aux individus de pratiquer l'exercice barbare de la « Mensur ». ¹ La raison d'être du droit pénal n'est pas seulement de sauvegarder pour elle-même l'intégrité physique et morale de l'individu, mais pour la société toute entière; le droit pénal a égard à l'individu comme être social; la répression pénale est une mesure de sécurité publique. Il me semble donc que l'exercice de la « Mensur » est en contradiction avec les bases philosophiques, sociales et morales du droit pénal; conséquemment il doit être interdit.

III. *Des moyens employés exclusivement par une association.* — J'ai parlé des moyens dont la légalité n'est pas déterminée par le nombre des personnes qui en font usage; j'ai essayé de démontrer ensuite que changeait le caractère juridique de certains moyens selon que les employaient une ou plusieurs personnes. Il me reste à étudier les moyens propres au phénomène associatif, ceux qui sont, je l'ai dit, l'apanage exclusif d'un concert d'individus. Il est en effet certaines activités que ne peut poursuivre qu'une collectivité d'individus. Il est des moyens dont peuvent seuls faire usage plusieurs individus agissant en commun.

L'association, l'Histoire en témoigne, par le fait qu'elle réunit plusieurs individus, tend à former un tout qui se suffit à lui-même. L'association est, dans une certaine mesure, un phénomène à l'état dynamique; elle est en continuel devenir, dans ce sens que la tendance naturelle de l'association est de se constituer en Etat, comme se sont organisés en Etats les différents peuples. Elle cherche à créer, au sein de la grande communauté qui l'enveloppe,

¹ Les règlements pour les étudiants et auditeurs de l'Université de Zurich, du 25 janvier 1916, disposent en leur article 37: Die Verbindungen, die dem Duell Vorschub leisten, sind untersagt.

un genre de vie qui lui soit propre ; elle statue à cet effet des normes de vie morale, sociale et politique ; *ibi jus, ubi societas* ; elle institue un droit nouveau et indépendant, différent souvent de celui qui régit la grande société dont elle fait partie.

C'est donc cette vie en commun et la réglementation de cette vie commune qui constitue une des activités inhérentes au phénomène associatif. Et ce droit exprimé par des statuts ou règlements constitue un moyen d'action puissant entre les mains d'une collectivité ; il comporte une discipline qu'il impose à ses sujets en vue de la réalisation du but commun. *Les statuts et règlements, le droit interne de l'association* sont en conséquence et au premier chef un moyen qui, selon ce qu'il prévoit, pourra être déclaré licite ou illicite par la loi à laquelle sont soumis tous les membres d'un Etat. La forme que revêt ce droit, qu'il soit à l'état formulé ou non-formulé, importe peu.

De même que l'Etat englobe dans l'espace tous les individus et corps spontanés qui vivent sur son territoire, de même le droit règle la vie sociale et politique de tous ces individus. Le droit en vigueur dans un Etat démocratique est l'expression de l'ensemble de tous les citoyens. Aussi bien la vie corporative, comme la vie individuelle, doit-elle se conformer au mode de vie établi par le droit de l'Etat. Le droit interne d'une organisation spontanée lui est subordonné ; car l'Etat, dans sa qualité de personnification juridique de la nation, ne peut tolérer qu'au sein de cette nation se crée un droit particulier en contradiction avec celui de tous. Le droit ne souffre pas de rival ; de sa nature il est un et absolu ; sa raison d'être est précisément l'abolition des prétentions que l'individu égoïste voudrait consacrer par un droit arbitraire et personnel ; il vise à leur unification ; il veut la réglementation des conflits entre les membres d'une communauté, il a été créé à cet effet, uniquement. Ce serait nier la raison d'être du droit en vigueur dans un Etat que de permettre à un groupe d'individus de reconstituer un autre droit.

L'individu connaît la mesure de son bien-être particulier ; l'autorité sociale connaît celle du bien-être public, elle est la gardienne des intérêts généraux de la nation. Si l'on accordait aux associations la faculté de pourvoir à tel ou tel intérêt public, sans aucune subordination à l'autorité de l'Etat, cette autorité serait dépouillée de toutes ses attributions légitimes ; l'unité du gouvernement serait détruite, la société se décomposerait en autant de sociétés particulières. Aussi l'Etat, en tant que seul souverain de la collectivité, ne peut-il y admettre un groupement privé, qui, par l'autonomie de son droit, l'égale en souveraineté, lui soit même supérieur et ne soit pas, d'une manière générale, lié comme lui au droit de la collectivité toute entière. L'équilibre politico-juridique sur lequel repose toute institution politique serait immédiatement rompu ; ce serait l'éclipse de l'Etat.

En conséquence, les fonctions de législateur, de juge et d'administrateur sont-elles le monopole exclusif de l'Etat. C'est l'Etat qui en vertu de sa toute puissance législative réglemente la vie d'une corporation, comme il règle par des normes de droit privé les rapports des particuliers entre eux. L'Etat est le gardien suprême du droit ; à lui seul est réservée la tâche de l'appliquer ; lui seul a le pouvoir de réaliser la force du droit. Aussi tout corps spontané se heurte-t-il à la volonté de l'Etat qui lui fait limite.¹

Voilà le principe. Mais qu'atteste la réalité ? Quelle est en fait la mesure d'autonomie dont jouissent et que s'approprient les corps spontanés ? Si la majorité des associations harmonise leur droit interne aux règles de droit commun établies par notre Code civil, il en est cependant qui ne se font pas faute de déroger aux dispositions de droit privé déterminant la constitution des personnes morales et sociétés commerciales. Qu'en est-il ? Les conséquences qu'entraîne l'inobservation d'une norme juridique sont aussi

¹ GIERKE, *Die Genossenschaftstheorie*, p. 641 à 656. JELLINER, *Allgemeine Staatslehre*, p. 427 et ss.

diverses que sont nombreuses les règles de droit qui régissent un Etat. Tandis que la violation de certaines règles cause un préjudice appréciable à la communauté toute entière, il en est d'autres qui n'intéressent qu'un groupe restreint de ses membres. Si l'individu peut, dans une certaine mesure, par un contrat de société sensu lato, transiger sur quelques uns de ses droits et devoirs vis-à-vis de ses semblables (rapports de droit privé), il ne peut se dégager des droits et devoirs qu'il contracte à l'égard de la société toute entière. Ainsi certains faits régis par le droit civil sont entrés dans le domaine du droit public (adultère, violation d'un devoir de famille), car ils intéressent non seulement les parties en cause mais l'ensemble de la société. C'est que les normes d'ordre public déterminent les obligations des individus vis-à-vis de la société, tandis que celles de droit privé réglementent les seuls rapports des individus entre eux. Et s'il est difficile de limiter exactement les compétences d'une organisation privée, on peut cependant poser qu'une association ne peut jamais s'attribuer des fonctions que l'Etat a seul le droit de remplir et se substituer à lui. Le législateur, le juge et l'administrateur d'une association se mouvront dans l'orbite du droit de l'Etat, et les fonctions qu'ils exerceront ne pourront être égales à celles de l'Etat ; ils sont en petit ce que l'Etat est en grand. Le droit privé d'une association sera calqué, sauf quelques dérogations permises, sur celui de l'Etat. Son droit pénal comportera seulement des amendes et des peines disciplinaires, mais ne pourra consacrer d'autres restrictions à la liberté personnelle ; l'Etat seul, en tant que gardien de l'ordre public, a qualité pour punir plus sévèrement. L'autorité publique est investie par sa nature d'une force, d'un ensemble de droits que les hommes ne peuvent ni diminuer, ni augmenter sans dommages pour eux ; cette force est déterminée par l'étendue de la fin sociale. L'Etat ainsi a un intérêt primordial et foncier à conserver le monopole exclusif de l'application du droit et de la distribution des peines. Il ne peut admettre une collectivité de

fanatiques instituant ses tribunaux, punissant et incarcérant selon ses propres lois. L'idéal de justice auquel vise le droit pénal ne peut être poursuivi différemment dans un même Etat par plusieurs collectivités. Le maintien de l'ordre public par l'application du droit en vue de laquelle a été institué l'Etat sera de la compétence exclusive de celui-ci ; et l'association jouira de la seule liberté de faire respecter par ses membres les seules normes, conformes au droit, qui consacrent son organisation.

J'aimerais donner des exemples concrets, je voudrais citer des cas de jurisprudence ; mais les uns et les autres me font défaut ; et je ne trouve la confirmation et l'application des principes énoncés ci-dessus que dans la lutte acharnée soutenue par l'Etat contre l'Eglise et dans la victoire définitive de celui-là, ainsi que dans les articles 51 et 52 de notre Const. Féd. qui interdisent en Suisse les Jésuites et la formation de nouveaux couvents ou ordres religieux. La législation ne nous offre pas plus de choix. Seule l'ancienne loi bavaroise du 25 juin 1898 sur la liberté d'association disposait en son article 18 : « Den politischen Vereinen ist untersagt, Beschlüsse in der Form von Gesetzen, Verordnungen, Rechtssprüchen oder andern Erlassen der öffentlichen Behörden zu fassen. »

IV. *Les associations secrètes.* — Si le secret qu'une association entend faire régner sur son activité comme sur son existence n'est pas en lui-même et à proprement parler illicite, il cache des germes gros d'illégalité : ce n'est pas sans raison qu'une société tient à rester inconnue. La plupart du temps le secret n'est qu'un masque dont se revêt, et derrière lequel se cache, une association dangereuse ; l'Histoire l'atteste. Si une société se constitue en secret, c'est qu'elle prévoit une interdiction, et cela seul suffit à la condamner. Puisque l'article 56 autorise les associations à se faire l'organe de toutes les opinions publiques, quelle nécessité y a-t-il pour ces associations de se former en secret ? « Nous ne devons plus tolérer les menées des

« sociétés secrètes, disait déjà en 1836 M. Druey ;¹ les « sociétés secrètes sont légitimes dans les pays courbés sous « le joug du despotisme, où les associations publiques sont « interdites ; mais dans un régime démocratique, dans un « pays où les citoyens ont le droit de s'associer, de se réunir « publiquement pour discuter au grand jour les intérêts de « la patrie, on ne conçoit pas les sociétés secrètes ; elles « pourraient devenir l'instrument des passions. » Je n'entends pas dire qu'elles sont nécessairement dangereuses ; mais elles peuvent l'être, et une association par la force collective qu'elle comporte, ne peut jouir, me semble-t-il, de la garantie de l'article 56 que sous la condition de travailler en plein jour. Comment l'Etat fera-t-il respecter le droit et l'autorité dont celui-ci l'investit, comment jugera-t-il de la légalité d'une association, si celle-ci lui soustrait les moyens de connaître son activité ? Une société secrète peut être le foyer d'une révolution. Comment exiger de l'Etat qu'il maintienne l'ordre si le droit autorise des collectifs à préparer et fomenter en secret le désordre ? L'Etat interviendra trop tard, une fois la révolution consommée. Accorder le bénéfice de l'article 56 aux sociétés secrètes, c'est obliger l'Etat à s'immiscer dans les affaires des particuliers, c'est restaurer, dans une certaine mesure, le système odieux de l'inquisition.

Les sociétés secrètes sont en contradiction avec le principe de la démocratie qui est le plein jour et la lumière. Elles heurtent la conception que nous nous faisons de la vie politique de notre pays qui veut le grand air.

En refusant aux sociétés secrètes la protection de l'article 56, je n'entends pas enlever aux associations le droit de soustraire à l'autorité certains documents privés relatifs à son activité. Loin de moi cette conception policière de l'Etat. Je demande simplement qu'une association ne cache pas le but qu'elle poursuit et les moyens qu'elle emploie. C'est la moindre restriction qu'une constitution

¹ van MUYDEN, *La Suisse sous le Pacte de 1815*, T. II, p. 387.

libérale et respectueuse des libertés individuelles peut formuler à la liberté d'association.¹

Il n'existe pas de jurisprudence en la matière. Le C. F. s'est borné, lors de l'affaire du Grütli, à déclarer que l'article 78 de la Constitution bernoise qui ne garantit que les associations publiques, « apporte au droit d'association « une restriction que ne lui impose pas l'article 46 Const. « Féd. Celle-ci n'interdit que les associations illicites ou « dangereuses ». ² Je ne crois pas que le Conseil fédéral ait voulu proclamer la liberté de former des associations secrètes; car il y a une différence à ne garantir la liberté qu'aux seules associations publiques et à autoriser la constitution de groupements secrets; j'en veux pour preuve cette phrase du C. F. : « Aussi personne ne songe à dis- « soudre la société secrète des Francs-Maçons ». Si secrète que soit cette société, son activité n'en est cependant pas inconnue du public et des autorités. Son existence, chacun la connaît, comme chacun connaît approximativement le but qu'elle poursuit et les moyens qu'elle emploie. La Société du Grütli ne s'est pas dépouillée de son caractère d'association publique, et surtout n'a pas revêtu le caractère d'une association secrète en soustrayant un livre-copie à l'examen de l'autorité de police, car le but et les moyens de l'association du Grütli étaient suffisamment publics et connus de tous. C'est d'ailleurs une question de fait à résoudre in concreto.

¹ Cf. BURCKHARDT, *Kommentar*, p. 542, note 3: Es ist . . . nicht richtig, zu sagen, Art. 56 gewährleiste auch diejenigen Vereine, deren Zwecke und Mittel geheim gehalten werden; wenn der Bund den Kantonen die Verantwortlichkeit für Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Handhabung der Vereinspolizei überlässt, darf er ihnen nicht die Mittel versagen. Voir ULLMER, I-178.

² F. F., 1854, I-481.

CHAPITRE III

Le Droit fédéral prévaut sur le Droit cantonal.

« Le droit fédéral casse le droit cantonal », dit l'article 2 des dispositions transitoires de la Const. Féd. de 1874, aussi bien les constitutions cantonales qui assignent à la liberté d'association d'autres limites que celles énoncées à l'article 56 Const. Féd. sont nulles et non avenues.

De ce nombre sont les Constitutions de Berne du 4 juin 1893 et de Neuchâtel du 21 novembre 1858. La première en son article 79 dispose : « Les associations et « assemblées *publiques* (öffentliche Vereine und Versammlungen) qui dans leur but et dans leurs moyens n'ont rien « d'illégal ne peuvent être ni restreintes ni interdites ». Et l'article 11 de la Constitution neuchâteloise : « Les assemblées *publiques*, ainsi que les associations qui, soit dans « leur but, soit dans leurs moyens, n'ont rien d'illégal, ne « peuvent être restreintes ni interdites ».

Alors que l'article 56 Const. Féd. interdit les seules associations illicites, les Constitutions de Berne et Neuchâtel n'accordent leur protection légale qu'aux assemblées et associations publiques. Il est donc du plus haut intérêt de déterminer à quelles conditions une association ou une assemblée est publique. J'ai dit ce qu'il fallait entendre par réunion publique,¹ et que la Const. Féd. ne garantissait nécessairement que les réunions publiques, les réunions privées jouissant de la protection de la liberté du domicile ; je n'y reviens pas. J'ai dit aussi que l'article 56 ne faisait pas de distinction entre association publique et association

¹ Voir p. 127 et ss.

privée,¹ c'est-à-dire que les membres d'une association sont libres de décider eux-mêmes du caractère de leur société. Ils sont libres d'y admettre les personnes qui leur conviennent. Il est évident, dans ces conditions, que les articles 78 et 11 des Constitutions bernoise et neuchâteloise apportent à la liberté d'association sensu stricto une restriction que ne formule pas l'article 56.

Les Constitutions bernoise et neuchâteloise dérogent encore à l'article 56 Const. Féd., si elles enlèvent aux associations et assemblées tout caractère privé en les obligeant à produire tous les documents attestant leur activité intime, ou si elles ne garantissent que la seule liberté des associations et assemblées qui informent l'autorité publique de leur formation. Les associations et assemblées de l'article 56 ont un caractère nettement privé, dans ce sens que l'intervention de l'Etat en est prohibée; l'Etat n'est pas autorisé à s'immiscer sans autre dans leurs affaires intérieures; et l'article 56 ne connaît, nous le verrons plus loin, que les mesures répressives et rejette toutes mesures préventives.

Par contre, si le constituant avait l'intention d'interdire les sociétés secrètes, il imposait à la liberté d'association une autre restriction nécessaire, je l'ai dit, et conforme à nos institutions démocratiques et à l'esprit de l'article 56.

Les autorités bernoises eurent l'occasion d'appliquer l'article 78 de la Constitution bernoise du 13 juillet 1846 (identique à l'art. 79 de celle de 1893) lors de l'affaire du Grütli. Il semble bien que cet article, par l'interprétation qu'elles en ont donné, formule à la liberté d'association une restriction inconciliable avec celle de l'article 56.²

¹ Voir p. 127. Voir aussi MICHELSONN, p. 24 et 25. De même encore R. G. in Strafsachen, 44-134: Interprétation extensive de l'« öffentlichen Vereines », expression opposée dans la terminologie allemande à la « geschlossene Gesellschaft ».

² Voir plus haut, p. 232 et ss.

Quant à la Constitution neuchâteloise, je n'ai rien trouvé, ni dans le Procès-verbal des délibérations et discussions de la Constituante (X^{me} séance, du 18 avril 1848), ni dans la jurisprudence, qui puisse nous renseigner sur le sens et l'étendue de la restriction de l'article 11 de cette Constitution.

TITRE III

LA RÉPRESSION

Chapitre premier : Le Principe. — Nature juridique des sanctions prévues à l'article 56 de la Constitution fédérale.

Chapitre II : La Répression. — Des effets de la déclaration d'illégalité d'une association.

Chapitre III : Les autorités compétentes.

CHAPITRE PREMIER

Le Principe. — Nature juridique des sanctions prévues à l'article 56 de la Constitution fédérale.

Le régime de droit est celui dans lequel l'activité individuelle, physique, intellectuelle, morale, religieuse peut se manifester librement, sans aucune restriction préventive, sans aucune autorisation préalable. C'est seulement lorsque l'activité individuelle s'est manifesté contraire au droit, que le législateur autorise l'autorité publique à intervenir pour punir, pour forcer à réparer ou pour annuler.

Le régime de la police est celui qui permet à l'autorité publique d'intervenir par voie préventive, avant qu'aucune atteinte au droit ne soit faite. C'est toujours la loi qui limite la liberté individuelle ; mais la loi donne à l'autorité des pouvoirs particuliers qui s'appellent des pouvoirs de police, et en vertu desquels elle peut d'avance prendre certaines

mesures pour empêcher que tel ou tel fait contraire au droit ne se produise.¹

C'est ainsi que les mesures tendant à restreindre l'exercice de la liberté d'association et de réunion appartiennent nécessairement à l'un des deux régimes définis ci-dessus. Elles sont préventives ou répressives. « Le système « préventif de l'autorité administrative part de cette idée « que l'autorité sociale doit se charger elle-même du travail « d'adaptation des individus à la loi et créer toutes les « organisations qui sont nécessaires à cet effet ; »² les mesures préventives sont celles dont la fin est d'empêcher l'infraction de se produire. « Le système de la répression « judiciaire compte sur l'initiative des individus qui se « mettent d'eux-mêmes en mesure d'exécuter des lois et de « s'y adapter ; »³ les mesures répressives sont celles qui tendent à réprimer l'infraction lorsqu'elle s'est produite.

L'Etat policier donnait la préférence aux mesures préventives. Le droit moderne, par contre, place la répression au premier plan, et ne fait intervenir le régime de police que lorsque la répression, la réparation, seraient impuissantes à effacer le mal ; dans l'Etat de droit la présomption parle en faveur de la liberté individuelle.⁴

Je n'ai pas à faire ici une théorie générale de ces mesures. Il me suffira de rechercher quel est le système auquel se rattache l'article 56 de la Const. Féd. et d'en étudier le principe.

J'ai démontré⁵ que l'article 56, loin de garantir la liberté absolue d'association, en restreignait l'exercice, mais *le seul exercice abusif* ; et j'ai expliqué qu'il y a usage abusif de ce droit déjà dans le fait de constituer une association illicite, avant même que celle-ci n'ait été active. La première

¹ DUGUIT, *Manuel de Droit constitutionnel*, p. 215 et 216.

² HAURIOU, *Principes de Droit public*, p. 577.

³ Eod. loc.

⁴ FLEINER, *Institutionen*, p. 117 et 362.

⁵ Voir p. 196 et ss.

phrase de l'article 56 consacre donc exclusivement le système des mesures répressives, puisqu'il autorise la puissance publique à intervenir qu'une fois seulement que des individus se sont rendus coupables de l'exercice abusif de la liberté d'association.

La deuxième partie de l'article 56 établit encore plus fortement le régime du droit : « Les lois cantonales, dispose « la seconde phrase, statuent les mesures nécessaires à la « répression des abus ». L'attitude de la puissance publique vis-à-vis des associations est très nettement définie ; elle consiste uniquement à prendre les mesures que nécessite *la répression des abus* ; or, nous savons ce qu'il faut entendre par abus de la liberté d'association et par sa répression. Conséquemment, en investissant les cantons du droit de légiférer sur la répression des abus, l'article 56 leur attribue, d'une part, la compétence d'établir le critère de l'illégalité, d'autre part celle de déterminer les conséquences qu'entraîne la déclaration d'illégalité. Le droit de législation des cantons porte donc uniquement sur la définition et l'interprétation du mot *illicite*, et sur les mesures à prendre vis-à-vis d'une association accusée de poursuivre une activité contraire au droit. Dans sa teneur tout entière, l'article 56 présente une construction logique condensée en un tout parfaitement homogène. La première phrase appelle la seconde, et celle-ci est la conséquence naturelle et nécessaire de celle-là.

Il appert donc clairement que les restrictions annoncées à l'article 56 sont de nature exclusivement répressive, puisque le droit d'intervention de la puissance publique ne commence qu'au moment où les individus ont constitué une association illicite, qu'à l'instant où l'acte contraire au droit est commencé, et la mesure répressive, je l'ai définie, est celle qui tend à réprimer l'infraction lorsque celle-ci s'est produite, et à ce moment-là seulement. L'article 56 ne laisse donc place à aucune mesure préventive ; c'est le régime du droit qu'il consacre pleinement, exclusivement. L'article 56 ne connaît pas un droit de police spécial aux

associations et rénnions, un « Vereinspolizeirecht », comportant des mesures préventives. « Das Vereinsrecht, dit « Kaiser, ¹ kann ausgeübt werden wie ein anderes Recht « und es steht nicht wie ein aus dem Zuchthans Entlassener sous la surveillance de la haute police ». « Les « cantons, dit encore Kaiser, ² n'ont point de polizeiliche « Befugnisse die sich *besonders* auf die Vereine stützen « wollen. Das ganze System der Sätze, welche man in « ihrer Gesamtheit etwas volltönend als Vereinspolizei « bezeichnet, ist dahingefallen ». « Man ist gegenwärtig, « dit Dubs, ³ beim Vereinsrecht wie bei der Presse von den « Präventivmitteln zurückgekommen ».

D'une manière générale, le régime de la police est étranger à notre droit public. Par exception seulement, la Constitution confère à la police certaines compétences, dont elle détermine avec soin l'étendue, comme elle fixe nettement le domaine dans lequel la police a la faculté de les exercer. La Const. Féd. ainsi a institué un droit de police en matière de liberté du commerce et d'industrie par la promulgation des alinéas c, d, e de l'article 31. L'on chercherait en vain pareille disposition à l'article 56. Notre droit ne connaît pas de disposition semblable à celle de l'article 3 de la loi allemande de 1908 sur la liberté d'association et de rénnion, article qui prévoit que le comité d'une association politique a l'obligation de communiquer à l'autorité, dans un délai de deux semaines après la formation de la société, les statuts de la dite association et la liste des membres du comité ; notre droit n'autorise pas davantage l'autorité à exiger de l'association qu'elle la saisisse des modifications apportées à ses statuts. ⁴

Le Conseil d'Etat de Genève est dans l'erreur lorsqu'il affirme que l'article 56 ne s'oppose pas à ce que la loi fixe

¹ T. I, p. 229.

² Eod. loc.

³ T. I, p. 162. Voir encore AFFOLTER, *Die individuellen Rechte nach der bundesrechtlichen Praxis*, p. 86, note 2.

⁴ § 3 de la loi allemande.

les conditions sous lesquelles l'autorité cantonale peut approuver les statuts des associations, pourvu que ces conditions n'aient rien de contraire au droit ;¹ ce raisonnement est faux, car l'approbation est en elle-même contraire au droit de l'article 56. Notre droit ne connaît pas la déclaration préalable de la loi française sur les réunions et de la loi allemande, l'obligation de constituer un bureau (art. 8 loi française), d'avoir un chef (§ 10 loi allemande), d'obtenir la permission de faire un cortège et de tenir une assemblée sur la voie publique (§ 7 loi allemande). Toutes ces mesures préventives prohibitives, soit réglementaires, soit simples, sont bannies de l'article 56, et les cantons n'ont point la faculté de les prendre tant que la Constitution fédérale ne leur en a pas donné le mandat exprès.

Les associations et réunions, dans l'exercice de leur liberté, trouvent leurs limites dans les *normes générales* du droit en vigueur ; ce dernier seul est la source des restrictions formulées à l'article 56. Les associations sont soumises au même contrôle de police que les individus. La Constitution n'a point entendu faire peser sur elles un régime policier plus sévère ; si la police a l'occasion d'intervenir plus fréquemment contre les associations que contre les individus, c'est en raison du phénomène associatif lui-même, mais ce ne pourra jamais être en application de lois spéciales que l'article 56 n'a pas donné la faculté aux cantons d'édicter. La forme précise dans laquelle est conçue l'article 56 ne saurait en aucune façon servir de prétexte à des mesures préventives et les pouvoirs publics ne sauraient y trouver une légitimation quelconque à d'autres restrictions à la liberté d'association. « La législation cantonale, dit le C. F. statuant sur le recours de la « Société du Grütli, doit se borner à réprimer les abus du « droit d'association ; elle ne peut statuer des mesures pré-
« ventives sous aucun titre, et les mesures nécessaires pour
« la répression des abus ne doivent pas dépasser leur but. »²

¹ A. T. F., 26-323.

² F. F., 1853, III-143. ULLMER, T. I-181.

« Les lois (cantonales) ne peuvent point soumettre la
« formation des associations à l'autorisation du gouverne-
« ment ou à des restrictions incompatibles avec le libre
« exercice du droit d'association dans les limites de la
« Constitution ; elles doivent statuer les *dispositions néces-*
« *saires à la répression des abus* comme le prescrit l'article
« 46 Const. Féd. »¹ Enfin, dans un exposé à la Légation
d'Autriche, sur le régime des associations en Suisse, le
C. F. s'exprime comme suit : « La législation cantonale
« doit se borner à réprimer les abus auxquels pourrait
« donner lieu le droit d'association ; elle ne peut pas
« ordonner de mesures préventives et les dispositions
« nécessaires pour la répression des abus ne doivent pas
« dépasser le but. »²

Aussi bien n'est-ce pas sans étonnement qu'on lit dans
les commentaires respectifs de MM. Burckhardt et Schollen-
berger les passages suivants : « Die polizeiliche Bewilligung
« der Gründung eines Vereines ist meines Erachtens nicht
« verfassungswidrig ; die Einholung einer einmaligen Be-
« willigung ist eine kaum wirksame, aber auch keine uner-
« trüglich lästige Massregel » ;³ « les cantons, dit M. Schollen-
« berger, sont autorisés à faire dépendre la formation d'une
« société du contrôle et de la ratification de ses statuts par
« l'autorité ». ⁴ Il n'en est rien ; de pareilles mesures seraient
en contradiction flagrante avec l'article 56 qui ne permet
aucune équivoque. Et il n'est pas vrai, comme le dit
M. Bertoni : « Che dal testo citato (celui de l'article 56) si
« potessero forse legittimari tutle le mesure preventive in
« uso altrove. »⁵ L'article 56 a fait disparaître le système

¹ F. F., 1854, 1482. ULLMER, I-178, 179.

² ULLMER, II-136.

³ *Kommentar*, p. 542.

⁴ *Kommentar*, p. 417 . . . Daher können auch die kantonalen Bestimmungen von vornherein auf die Erfüllung dieser Bedingung, der das Vereinsrecht selbst unterstellt ist, sehen und zu diesem Zwecke die Bildung eines Vereines von der behördlichen Prüfung und Genehmigung der Statuten abhängig machen.

⁵ P. 276.

de l'Etat policier, de l'Etat tuteur ; et ce serait le restaurer, et violer la Constitution que de déclarer admissible une loi prévoyant l'autorisation ou même la simple déclaration préalable : « Mitteilung von Statuten, öffentlicher Zutritt etc. « können dabier nicht verlangt werden, » affirme avec raison Kaiser (I, 229). Il n'est point conforme à l'article 56 de déclarer comme M. Lampert (p. 59) que « um Missbräuchen « der Vereinsfreiheit entgegenzuwirken, können die Polizei- « behörden vom Vereine verlangen, dass er seinen Zweck, « seine Mittel und Wirksamkeit angebe ; » ou comme « M. Bertoni¹ que le texte de l'article 56 « non impedirebbo « certamente un cantone di assogetare le associazioni ad « un ispezione dello stato, quando al loro fine ed ai loro « mezzi . . . » ; les associations sont soumises aux mêmes lois policières que les individus pris isolément. Admettre l'interprétation de ces auteurs serait porter atteinte au droit lui-même tel que le reconnaît l'article 56, puisque l'autorité, en application de la loi préventive, serait autorisée à retirer le bénéfice de l'article 56 à une association qui n'aurait point requis le consentement de la puissance publique ; or l'article 56, je l'ai dit à plus d'une reprise, ne permet à l'autorité d'intervenir contre une association que lorsque celle-ci poursuit un but ou emploie des moyens illicites ; une association ne remplit pas ces conditions lorsqu'elle néglige de faire part à l'autorité de sa formation, lorsqu'elle se constitue librement en dehors de toute intervention de l'Etat. Retirer la garantie constitutionnelle à une association qui ne sollicite pas l'approbation de la puissance publique, c'est imposer à la liberté d'association une limite que ne lui trace pas l'article 56 ; c'est restreindre le droit lui-même que protège la Constitution aussi longtemps que son exercice n'est pas abusif ; et ce n'est point commettre un abus que de fonder une association indépendamment de la volonté de l'Etat ; bref c'est consacrer le régime de police qui permet à l'autorité de sévir avant qu'aucune atteinte ne soit faite,

¹ P. 277.

c'est reconnaître les mesures préventives dont la fin est d'empêcher l'infraction de se produire. Et l'article 56 appartient au système des mesures uniquement répressives. L'article 56 a aboli tout le système des déclarations et autorisations préalables, des consentements, reconnaissances, approbations, affirmations, rapports, etc., pour instituer le régime de la vraie liberté.

CHAPITRE II

La Répression. — Des effets de la déclaration d'illégalité d'une Association.

J'ai indiqué ce qui constitue l'illégalité des buts et des moyens d'une association ; j'ai dit que l'article 56 se rattache au système répressif ; il me reste à déterminer les conséquences de la déclaration d'illégalité et à donner un aperçu général des mesures que les cantons sont autorisés à prendre. Qu'advient-il d'une association qui poursuit un but ou emploie des moyens contraires au droit ? Quel est son sort ?

L'article 56 dit : « Les citoyens ont le droit de former « des associations, pourvu qu'il n'y ait dans le but de ces « associations ou dans les moyens qu'elles emploient rien « d'illicite ou de dangereux pour l'État » ; ce qui revient à dire que la Constitution cesse d'accorder sa protection légale aux groupements d'individus qui par leur but ou leurs moyens poursuivent une activité illicite. Les autorités cantonales ne sont plus tenues de respecter l'article 56 aussitôt

qu'une association est contraire au droit. Les barrières tombent que le constituant a posées à la souveraineté des gouvernements cantonaux, dès que les individus de leur côté franchissent la limite du droit.¹ J'insiste. Il serait faux de croire que l'article 56 suspend ou dissout ipso jure, automatiquement, une association qui poursuit un but illicite ou prévoit des moyens contraires au droit. L'article 56 se borne à déclarer que les citoyens qui forment des associations dont l'objet est illicite ne sont plus légitimés à se prévaloir de la garantie constitutionnelle ; il autorise, dans ce cas, les cantons à faire usage d'un pouvoir quasi discrétionnaire. Les associations illicites subsistent tant que l'État n'a point sévit contre elles.

L'article 56 ne fait pas de différence entre les conséquences attachées à la déclaration d'illégalité suivant que cette illégalité réside dans les buts ou dans les moyens. Il fait tomber la garantie constitutionnelle dès que les uns ou les autres sont contraires au droit ; ainsi le texte de l'article 56 n'oblige pas les cantons à sévir avec moins de rigueur contre une association employant des moyens illicites que contre celle poursuivant un but illicite ; au contraire, l'article 56, bien qu'il les différencie, met buts et moyens sur le même pied, c'est-à-dire qu'il autoriserait sans nul doute l'État à traiter de la même manière les associations coupables d'exercer une activité contraire au droit et celles qui tendent vers un objectif interdit par la loi.

S'il est vrai que les autorités cantonales réintègrent leur souveraineté vis-à-vis des associations qui contreviennent au droit, il n'en est pas moins établi par l'équité et le bon sens, et par l'esprit libéral qui préside à la garantie constitutionnelle des libertés individuelles, que les autorités cantonales ne sont pas libres de prendre les mêmes et sévères mesures à l'égard de toutes les associations, qui, d'une manière ou d'une autre, se rendent coupables d'une

¹ ULLMER, II - 136.

violation d'une règle de droit ; en effet, l'inobservation de la loi n'entraîne pas toujours les mêmes conséquences ; le préjudice qu'une association menace de causer ou cause effectivement à la collectivité diffère suivant l'illégalité des buts ou suivant celle des moyens. Aussi bien l'autorité légitimée à intervenir contre une association illicite recherchera-t-elle, avant de sévir, ce qui constitue son illégalité, où réside celle-ci, c'est-à-dire qu'elle distinguera l'illégalité du but de celle des moyens et tiendra compte de cette distinction dans les mesures qu'elle prendra vis-à-vis de la dite association. C'est dans ce sens d'ailleurs, nous allons le voir, que les autorités fédérales ont interprété l'article 56.

Avant d'entrer dans les détails, je pose en principe et en application de ce que j'ai dit plus haut, que l'autorité a le droit de sévir avant même que l'association n'ait cherché à réaliser son but illicite ou n'ait fait usage de moyens illicites.

Une association existe en fonction de son but ; c'est pour atteindre l'objectif, et uniquement dans cette intention, que les hommes s'unissent. Le but est la cause première d'une association. Déterminer le but d'une association, c'est procéder à sa formation, c'est lui donner la vie. Le but est le principe de vie d'une association, il la caractérise, il la personnifie, il en est la raison d'être. Aussi bien l'illégalité du but d'une association s'étend-elle à l'association tout entière ; elle rend l'association elle-même et dans son essence contraire au droit, puisque sa cause première est en opposition avec la loi. Les individus qui concluent un contrat de société pour la fabrication de l'absinthe, qui s'unissent dans le but de cambrioler une maison ou de tuer une personne, condamnent irrémédiablement leur coalition. J'en conclus que toute union de personnes poursuivant un but illicite ne peut à aucun titre se mettre au bénéfice de l'article 56 Const. Féd. Plus encore, l'autorité compétente cantonale ou fédérale a le devoir de supprimer ces associations. et, dans les cas prévus par la loi, d'en

punir les membres.¹ A l'égard d'une association qui se propose un but illicite, il n'y a pas de demi-mesure à prendre et de *distinguo* à faire, puisque le but est tout à la fois le contenu et le contenant, la substance et l'enveloppe de l'association.

Statuant sur le recours de la Caisse d'assurance de Trub, le T. F. déclare qu'une association qui se propose d'exercer une activité dont l'État s'est attribué le monopole doit être supprimée.²

Si dans la majorité des cas, les associations se constituent en vue de la réalisation d'un seul but, il est cependant des sociétés qui poursuivent simultanément plusieurs buts. Aussi la cause d'une même association pouvant être multiple, il ne serait pas équitable de condamner l'association tout entière et de la faire disparaître si un des objectifs vers lequel tend cette société est illicite. Je dirai même qu'une association applicable à plusieurs fins est au bénéfice de l'article 56, tant qu'est licite un des buts proposés. Une association ne peut être dissoute, à mon avis, si, à l'exception d'un seul, tous ses buts sont contraires au droit; car un but suffit à motiver et à légitimer une association; celle-ci conserve ainsi son droit à l'existence.

La question d'ailleurs est plus délicate que ne pourrait le faire croire la stricte logique, tant il est vrai que la vie est plus souple et plus riche que les formes et les cadres dans lesquels les hommes ont la vanité de vouloir l'encercler. L'association dont un des buts aura été déclaré illicite inscrira sur ses statuts un autre but licite, louable et humanitaire pour mériter la protection de la Constitution et capter la confiance des autorités et de l'opinion publique; mais en fait il n'en sera pas ainsi. Une société de jeunes gens se propose deux buts: cultiver l'amitié et préparer la révolution. L'État intervient et menace la société de dissolution si elle ne renonce pas aussitôt à fomenter la révolution.

¹ Cf. HAURIOU, *Principes de Droit public*, dans le même sens, p. 553.

² A. T. F., 8-254 c. 4 et 10-28 c. 4, Effektenbörsenverein Zürich.

Les jeunes gens alors se voueront officiellement au culte de l'amitié, tandis qu'entre eux la révolution absorbera toutes leurs pensées et défrayera toutes leurs conversations ; la révolution est la seule raison d'être de leur union, le seul but réel que poursuit leur société. Sous le couvert d'un but licite, celle-ci tendra vers un objectif illicite et légitimera, nécessitera même sa dissolution. Des artisans travaillant les métaux précieux mettent en commun leurs outils et leur industrie en vue d'une prochaine exposition de bijoux ; la police découvre que ces artistes se proposent de fabriquer, à côté des bijoux, de fausses pièces d'or et d'argent. Les délinquants se soumettent. Il protestent de leur sincérité et affirment que la fabrication des bijoux sera désormais le seul but de leur association ; mais les outils, les matières premières sont là et l'appas est le même qui séduit les mêmes individus.

Les exemples pourraient se multiplier de ces cas où la vie déborde les cadres trop étroits des catégories et classifications établies par la théorie. Néanmoins ils n'infirmement en rien le principe que j'ai posé plus haut : il suffit qu'un des buts poursuivis par l'association revête un caractère licite pour que cette association puisse revendiquer son droit à l'existence ; la légalité d'un seul but parmi de nombreux illégaux a une vertu quasi rédemptrice. A l'autorité de contrôler si l'activité poursuivie par l'association est bien celle qu'elle fait connaître publiquement, ou si le but officiel n'est qu'une façade qui cache une activité illégale.

Si une association est qualifiée par son but, les moyens qu'elle emploie, par contre, ne sont point essentiels à sa définition. Le but détermine-t-il le fond de l'association, les moyens en constituent la mise en action ; ils fixent la procédure que l'association suivra dans sa marche vers la fin proposée. Aussi bien les moyens employés par une association n'ont-ils point sur sa fondation et sur sa vie l'importance qu'a pour elle le but qu'elle s'est fixé ; car, tout en conservant sa personnalité originelle, une association

peut modifier ses instruments d'action sans changer de nature; tous les chemins mènent à Rome; les voies que peut suivre une association dans la réalisation de son but sont aussi multiples que sont nombreuses les formes que revêt l'activité humaine.

Quand une association poursuit un but conforme au droit, mais par des moyens illicites, la puissance publique ne saurait être légitimée à la dissoudre, puisque l'association en elle-même reste licite en vertu de la légalité de son but. L'autorité interviendra contre les seuls moyens contraires au droit,¹ mais laissera subsister l'association même si le système tout entier appliqué à la réalisation du but est illicite. Une société se proposant d'apporter par la révolution des modifications à l'ordonnance de notre droit public ne sera pas sans autre condamnée à mort; cette société pourra, en principe, viser à modifier notre Constitution selon la procédure légale de la revision.

Le tribunal du district de Zofingue n'eut point l'idée de dissoudre la société de Simmen qui, pour recruter de nouveaux membres, avait fait usage d'un moyen interdit par la loi argovienne: la collecte publique. Simmen fut condamné à payer une amende, mais l'autorité judiciaire ne porta pas atteinte à l'existence même de la société.²

Le T. F. a jugé avec raison que l'Armée du Salut ne perdait pas son droit de se prévaloir de l'article 56 du fait de s'être rendue coupable d'une contravention à la loi zurichoise sur le colportage: « Wenn allerdings . . . einzeln Mitglieder der Heilsarmee Beschäftigungen, wie Kolportieren von Schriften u. s. w. betreiben, welche unter das Hausiergesetz fallen, so sind dieselben selbstverständlich den Vorschriften dieses Gesetzes ganz gleich wie alle andern Bürger unterstellt; machen sie sich eine Uebertretung des Hausiergesetzes schuldig, so unterliegen sie dafür der Bestrafung; dagegen berechtigen solche

¹ BURCKHARDT, *Kommentar*, dans le même sens, p. 540.

² A. T. F., 7-663 et ss.

« Uebertretungen des Hausiergesetzes durch einzelne Salu-
« tisten gewiss nicht dazu die öffentlichen Versammlungen
« der Heilsarmee zu verbieten ». (12-108 c. 5). Le gouver-
nement zurichois avait le droit d'interdire à l'Armée du
Salut de recourir à de semblables moyens et même de
punir les délinquants, mais il n'avait pas le droit de
suspendre l'Armée du Salut ; celle-ci demeure sous le béné-
fice de la protection constitutionnelle.

En temps de grève, les associations ouvrières organisent
des postes de grève chargés d'empêcher les « briseurs de
grève » de travailler. Si les atteintes que les syndiqués
portent à la liberté du travail constituent dans certains cas
un délit, il ne serait pas rationnel, ni conforme à l'esprit
de l'article 56 de retirer la garantie constitutionnelle à ces
syndicats, dont quelques uns des membres ont enfreint la
loi pénale. Des actes de cette nature commis par quelques
associés ne rendent pas illicite l'association tout entière.
Que la loi punisse sévèrement ces individus qui s'orga-
nisent pour perpétrer un délit, c'est son droit et son
devoir ; mais elle ne saurait jamais investir l'autorité du
droit de supprimer l'association elle-même. Serait-il tou-
jours possible d'ailleurs de savoir si le délinquant agit en
sa qualité de syndiqué ou simplement en tant que gréviste ?
J'en doute, car, d'une manière générale, ces délits sont
davantage le fait de l'individu comme tel que de l'asso-
ciation.

La Société suisse d'épargne poursuivait le but licite de
l'épargne, mais avait recours à des moyens interdits par
une loi zurichoise du 22 décembre 1912. Les directeurs
responsables de la Société furent condamnés à payer une
amende. Ils recoururent au T. F. et invoquèrent entre
autres la liberté d'association. Il leur fut répondu que
seules les associations conformes au droit dans leurs buts
et leurs moyens étaient au bénéfice de la liberté : « Daraus
« folgt ohne weiteres, continue le T. F., dass eine Gesell-
« schaft die einen nach Art. 31 B. V. zulässigerweise kanto-
« nalrechtlich verbotenen Gesellschaftsbetrieb im Auge bat,

« dem Schutze des Art. 56 B. V. nicht untersteht. Das ist
« aber bei den Sparsaktionen der schweizerischen Spar-
« anstalt nach den vorstehenden Erwägungen der Fall,
« indem sie den an sich erlaubten Zweck des gemeinsamen
« Erwerbes von Prämienwerten für ihre Mitglieder durch
« das rechtswidrige Mittel des Ratengeschäftes mit nicht
« sofortiger Uebertragung der Titel verfolgen. » (A. T. F.
42, I-10 c. 4.) Il ne faut pas se méprendre sur le sens de
ce jugement. Le T. F. n'entend pas par sa décision donner
l'arrêt de mort à la Société d'épargne suisse. Il fait simple-
ment remarquer que les recourants sont mal venus, dans
leur effort à se disculper, à se mettre sous la protection de
l'article 56, déclarant précisément que l'association qui
emploie des moyens contraires au droit — et c'est le cas
de la dite Société — ne jouit plus de la garantie constitu-
tionnelle. Ce qui n'est pas à dire qu'elle perd son droit à
l'existence, mais ce qui signifie que les moyens illicites
qu'elle emploie ne deviennent pas licites du fait qu'ils sont
l'instrument d'une société. L'on aurait donc tort de croire
que le T. F. ait voulu par ce jugement dissoudre la Société
suisse d'épargne; si telle avait été son intention, il l'aurait
déclaré nettement, comme il l'a fait dans les causes de la
Versicherungskasse de Trub et de l'Effektenbörsenverein
de Zurich.¹

Enfin l'autorité ne saurait suspendre une association
qui par « la violence de son langage . . . et les attaques
« grossières et insultantes dont elle peut se rendre coupable
« envers le gouvernement » tombe sous le coup des lois
réprimant les abus de la presse. Un délit de cette nature
ne suffira jamais à motiver une mesure atteignant la dite
société dans son existence.

Il est cependant des cas, et ceux-ci sont nombreux, où
les moyens que prévoit une association s'identifient, dans
une certaine mesure, au but qu'elle poursuit; le moyen
devient le but, ou le but, et par conséquent l'association,

¹ Voir plus haut, p. 249.

n'existe qu'en raison des moyens employés à sa réalisation. Une société se constitue en vue d'apporter par la révolution des modifications à la Constitution. Le but est licite que poursuivent ces individus, mais non les moyens. En fait cependant, pour cette association, buts et moyens sont si étroitement liés qu'il est impossible de les séparer; ils se confondent. L'illégalité des uns entraîne celle des autres, car en réalité ces individus s'unissent pour la révolution. Si l'on supprime les moyens l'on détruit du même coup le but, et, en définitive, la société est atteinte dans sa vie même. Aussi, dans ces circonstances, l'autorité est-elle légitimée à dissoudre la société,¹ bien que les moyens seuls, théoriquement, soient illicites, et que le but revête un caractère légal.

D'une manière générale, il en est ainsi des réunions de fait de plusieurs personnes — réunions qui sont, je l'ai dit, autant celles des membres d'une association constituée par statuts que celles d'une assemblée formée spontanément. J'ai indiqué plus haut² ce qui différencie, à mon avis, la réunion de l'association. Cette distinction trouve ici son application; je veux dire que l'autorité, dans les mesures qu'elle prendra, n'aura plus à tenir compte de la distinction faite ci-dessus par les associations. Il n'est plus possible, en effet, dans beaucoup de cas, de séparer les buts des moyens; les uns et les autres se confondent, disparaissent dans le simple fait de la réunion qui seul subsiste, les englobe tous deux et comporte tout à la fois un but et un moyen. Une bande d'individus s'imaginent, pour protester contre l'état de choses actuel, d'entraver la circulation et forment à cet effet une masse compacte barrant la voie publique. Ne serait-ce pas une aimable plaisanterie de la part de la police de laisser subsister l'attroupement sous prétexte que, poursuivant un but licite,

¹ Dans le même sens, BURCKHARDT, p. 540.

² Voir p. 123 et 124.

il est au bénéfice de l'article 56 ? Cette réunion matérielle de plusieurs individus est illicite en elle-même et par elle-même, indépendamment de son but et de l'application de ses moyens. Rassemblant un certain nombre de personnes elle constitue en elle-même un moyen illicite, un fait juridique condamné par la loi de l'ordre public ; c'est que l'illégalité dans ce cas consiste précisément dans le fait de se grouper, de former matériellement une collectivité, un groupe de personnes se touchant côte à côte, les coudes serrés. Aussi l'autorité, qui a charge de maintenir l'ordre, n'a-t-elle pas à distinguer les buts des moyens qui, dans l'exemple cité, sont intimement confondus. Elle a devant elle un groupe d'individus illicite par sa seule présence, et pour faire face à cette activité collective créatrice de désordres, l'autorité publique ne dispose que d'une seule mesure capable de rétablir l'ordre : la dispersion de l'assemblée ; et disperser une assemblée, c'est la dissoudre, puisque c'est désagréger l'agglomération, la réunion de fait qui est son élément constitutif. Une assemblée qui, par le fait seul de son existence viole une loi, doit être dissoute aussitôt.

Dans des cas moins typiques, mais analogues à celui que j'ai donné, les rassemblements nés par l'entraînement des passions plus que par la raison, excités par le nombre et les discours, sont une force qui, elle-même, ne discerne plus le but proposé des moyens employés. Quelques anarchistes s'assemblent sur la place publique et décident de troubler l'ordre ; les moyens se transforment en but et deviennent la cause de la réunion. L'autorité dispersera ces fauteurs de désordres.

S'il est possible de dégager à peu près le principe, si la théorie peut apparaître sous un jour assez clair, c'est dans le domaine de l'appréciation que surgissent les difficultés. Le pouvoir n'est pas, en effet, purement objectif et il est impossible qu'il en soit autrement. Les faits n'apparaissent aux hommes qu'à travers le prisme de leurs sentiments infiniment variables. Ils apparaissent escortés d'une

quantité d'à-côtés, qui font que la décision entre les divers intérêts en présence n'est généralement pas simple. Dès lors toute mesure quelconque peut être qualifiée d'arbitraire et, en fait, il y a controverse chaque fois qu'il y a lieu à l'application de ce pouvoir.¹ Et pourtant la police seule est à même de juger, de décider des mesures à prendre, et c'est à la police, malgré son attitude souvent malheureuse, et en dépit de ses nombreuses maladresses, qu'il est nécessaire de laisser le soin d'appliquer la psychologie des foules et qu'il faut attribuer les pleins pouvoirs juridiques pour apprécier la légalité d'un rassemblement. Si l'existence d'une réunion est entre les mains de la police, dont le droit cependant règle l'activité, il ne faut pas oublier que le représentant de l'autorité est responsable des mesures qu'il prend.

La jeunesse socialiste internationale et le parti socialiste zimmerwaldien avaient organisé une assemblée publique dans laquelle Holzmann, le délégué maximaliste russe bien connu par ses idées révolutionnaires, devait y parler. « Le Conseil d'Etat (de Genève) considérant que, « dans les circonstances actuelles, une assemblée publique « ayant pour programme et pour but d'intervenir dans les « conflits d'ordre international et pouvant aboutir à des « votes et décisions contraires au principes de la neutralité, « présenterait de graves inconvénients, arrête : d'interdire « le meeting organisé, pour le lundi 18 février, à la Salle « communale de Plainpalais ». »² C'était à l'époque où les bolchéviks russes profitaient de notre hospitalité pour préparer la révolution en Suisse. Aussi comprend-on la mesure du Conseil d'Etat genevois, qui, prévenant les agissements de ces révolutionnaires, empêcha peut-être une émeute. Les circonstances, la situation politique du pays, sont un facteur important pour l'appréciation de la légalité d'une assemblée. C'est aux autorités qu'incombe la

¹ LEBEVRE, p. 5.

² *J. de G.*, 16 II 18. *Feuille d'Avis de Neuchâtel*, 16 II 18.

responsabilité et la lourde charge de juger ces circonstances qu'il n'est pas possible de prévoir et de fixer dans un code.

Statuant sur le recours des salutistes, le T. F. a jugé avec raison qu'une assemblée n'est pas un facteur de désordre et ne peut être dissoute lorsque, se comportant conformément à la loi, elle provoque des troubles de la part des tiers. Il a du même coup et surtout fort bien défini les principes de droit dont doit s'inspirer la police dans l'accomplissement de sa tâche. Je me borne à reproduire le jugement du T. F. qui est très bien rédigé : « Wesentlich
« wird denn auch das Verbot der öffentlichen Versamm-
« lungen der Heilsarmee von der Regierung von Zürich ...
« vielmehr darauf begründet, dass diese Versammlungen
« ernste Störungen der öffentlichen Ordnung zur Folge
« haben. Allein es ist nun nicht begründet, dass die Ver-
« sammlungen der Heilsarmee an sich die öffentliche Ord-
« nung stören, d. h. dass die Salutisten ihrerseits bei ihren
« Versammlungen sich ordnungsstörende Handlungen zu
« schulden kommen lassen, vielmehr gingen die Störungen
« der öffentlichen Ordnung von Drittpersonen aus, welche
« die Versammlungen der Heilsarmee stören. Die Aus-
« übung eines verfassungsmässigen Rechtes darf nun aber
« gewiss nicht deshalb beschränkt oder aufgehoben werden,
« weil Dritte dessen berechnete Ausübung zum Anlasse der
« Begehung rechtswidriger Handlungen machen ; die ver-
« fassungsmässige Vereins- und Versammlungsfreiheit darf
« nicht deshalb aufgehoben werden, weil Dritte dieselbe
« missachten und dadurch zu Störungen der öffentlichen
« Ruhe und Ordnung Anlass geben. Es mag ja zugegeben
« werden, dass die Polizei, Kraft ihrer Aufgabe, die öffent-
« liche Ordnung aufrechtzuerhalten und Leben und Eigen-
« tum der Bürger zu schützen, berechnete ist, etwa eine
« einzelne Versammlung aufzuheben, sofern sie nicht im-
« stande ist, durch andere Mittel die Ordnung aufrechtzu-
« erhalten und die Teilnehmer an den betreffenden Ver-
« sammlungen zu schützen. Dagegen geht es nicht an,
« dass die Staatsgewalt sich ihrer Aufgabe, die durch

« rechtswidrige Handlungen Dritter gefährdete Ausübung
« des Vereins- und Versammlungsrechtes zu schützen, da-
« durch entledige, dass sie die betreffenden bedrohten Ver-
« sammlungen einfach verbietet. Die verfassungsmässige
« Gewährleistung muss auch *dann* und *gerade* dann ihre
« Wirksamkeit äussern wenn es sich um Vereine und Ver-
« sammlungen handelt, welche dem Publikum in seiner
« Majorität oder der Regierungsgewalt nicht sympathisch
« sind ; gerade in solchen Fällen hat sich die verfassungs-
« mässige Garantie des individuellen Rechtes des Bürgers
« praktisch zu bewähren. » (A. T. F., 12-108, 109.)

L'autorité doit juger objectivement, ne subir aucune influence politique ; elle recherchera les seuls faits, les contrôlera et basera sur eux seuls sa décision. Si l'autorité, en application du principe posé plus haut, a la faculté d'intervenir contre une assemblée illicite avant même qu'elle ait eu lieu, la seule crainte que cette assemblée ne provoque des désordres ne suffira pas à justifier une interdiction de la réunion. L'illégalité doit être patente, incontestable ; le fait qu'une assemblée s'est tenue déjà au même endroit et a causé des troubles ne saurait être un élément d'appréciation pour la police ; celle-ci doit juger chaque cas particulier selon les circonstances.¹ L'acte punissable d'un des participants à une assemblée ne peut pas avoir pour conséquence immédiate la dissolution de l'assemblée. Les mesures répressives prises par la police ne doivent jamais être plus sévères qu'il ne le faut pour éviter ou réprimer le trouble.² D'une manière générale la police doit s'en prendre d'abord aux auteurs même du désordre, à ceux qui dans l'assemblée contreviennent aux lois, et seulement en dernière mesure supprimer l'assemblée elle-même. L'ordre public est quelque chose de si complexe et de si délicat que la plus grande prudence est nécessaire dans les

¹ Cf. O. V. G., 31-411. *Deutsche Juristenzeitung*, 1898-251, 1899-135, 1904-270. TEZNER, T. II, p. 803 et ss.

² KRAUSGRILL, p. 201.

initiatives qu'assument les particuliers et dans les formalités qui doivent leur être imposées,¹

Dans le même ordre d'idées, l'Etat n'a pas le droit d'interdire une association constituée par des individus qui ont été membres d'une société dissoute pour une raison quelconque. Bien que les individus soient par excellence les instruments employés par une association ou une réunion, et bien que leur qualité définisse souvent l'activité de la société, dans l'appréciation de la légalité d'une coalition, l'autorité doit s'en tenir uniquement aux statuts, au but réellement poursuivi ou aux moyens effectivement employés par elle. L'Etat porterait atteinte à l'article 56 si, ayant suspendu une société de révolutionnaires, il intervenait aussitôt, et malgré la légalité de ses statuts, contre la nouvelle société que formeraient ces mêmes individus : « Es ist . . . kein zulässiger Untersagungsgrund, a jugé le « Tribunal d'Empire d'Autriche,² dass der Proponent des « neu zu bildenden Vereines ein Mitglied des aufgelösten « gewesen ist, desgleichen nicht die Besorgnis, dass der « neue Verein durch seine Tätigkeit Anlass zu neuerlicher « Anflösung bieten werde, desgleichen selbst nicht die Be- « lästigung, welche mit einem immer wiederkehrenden « Wechsel zwischen Neubildung eines alten, behördlich « aufgelösten Vereines und der Auflösung des nengebildeten « für die Behörden verbunden ist. »

Quelle sera l'attitude de l'Etat à l'égard des associations établissant des règles en contradiction avec le droit commun ?

Si les associations doivent être supprimées qui consacrent des normes de droit en opposition avec celles d'ordre public, et si ces associations sont rares, l'Etat par contre ne sévit point contre les nombreux groupements dont la législation interne déroge au droit privé. C'est que les conséquences de la violation de ces normes ne sont

¹ Cf. HAURIOU, *Principes de Droit public*, p. 586.

² Jugement du 24 octobre 1873, reproduit par TEZNER, T. II, p. 508.

point assez considérables pour justifier l'intervention répressive de l'Etat ; car il est des buts parfaitement légitimes qu'une collectivité ne peut poursuivre que si elle impose à ses membres une discipline sévère, que si elle apporte à la liberté personnelle des restrictions plus fortes que celles que lui assigne le droit commun. Si la réalisation du but poursuivi par ces associations constitue un bienfait pour ses membres et pour l'ensemble de l'Etat, l'on aurait tort d'entraver l'activité, contraire au droit dans quelques-unes de leurs manifestations, de ces organisations. Il en est ainsi des syndicats qui réalisent à un haut degré la souveraineté de sujétion. Le législateur, par la reconnaissance des contrats collectifs de travail, n'a-t-il pas confié aux syndicats le soin de représenter la classe ouvrière et de défendre ses intérêts ? Les employés ne reprennent-ils pas le rôle de direction et de contrôle de la production dont ils paraissent définitivement évincés ? Les syndicats ne joueraient pas un si grand rôle dans un Etat ou le peuple n'aurait à exercer aucune influence, ni sur la marche des affaires, ni sur l'élaboration des lois. En réalité il ne s'agit pas de savoir laquelle des deux solutions est juridiquement exacte : paralyser l'essor du groupement syndical, ou sacrifier la liberté individuelle ; il s'agit uniquement de savoir laquelle de ces deux solutions est la plus conforme à l'intérêt général de la communauté.

L'influence bienfaisante que peut avoir un syndicat sur les conditions du travail n'est plus en question aujourd'hui. Assurément l'ordre social qui se dessine dans le présent est bien éloigné de l'individualisme atomique qui domina longtemps en Europe à la suite de la Révolution française et sous l'influence des philosophies de la liberté naturelle. Les liens d'interdépendance et de coopération sont devenus trop nombreux et trop forts par l'effet de la civilisation moderne pour que l'individu puisse encore aspirer à la liberté hypothétique de l'homme de la nature, ou à l'indépendance de l'homme primitif qui se suffit à lui-même. Dans le domaine strictement économique, le

duel entre l'ouvrier isolé et son employeur tout puissant n'est plus soutenable, car ses revendications individuelles sont fatalement condamnées à l'insuccès depuis la création des machines à l'emploi desquelles la valeur professionnelle de l'ouvrier n'est plus indispensable. Pour rétablir l'équilibre, il appelle à l'aide ses compagnons de travail, et si cette même revendication est répétée par la masse ouvrière d'un même établissement ou d'une profession entière, la question change de face; facile de remplacer un collaborateur, il devient impossible à l'employeur de remplacer simultanément tout son personnel. « Dans le fonctionnement de la vie économique moderne, dit le T. F. » (30, II-282), le moyen le plus efficace qu'ils (les ouvriers) « aient à leur disposition pour atteindre ce but (l'amélioration de leur condition) est leur constitution en association ou syndicat ».

L'individualisme a changé de nature et ne se conçoit plus autrement que fortifié par l'association. Or, il est inévitable qu'une association, quelle qu'elle soit, cherche à atteindre son plus haut degré de puissance et exerce effectivement son pouvoir pour remplir sa destination, même aux dépens de l'autonomie individuelle. L'État devra-t-il donc entreprendre la lutte contre ces associations et s'efforcer de détruire lui-même les germes les plus féconds d'une organisation des forces collectives et cela au nom d'un idéal suranné de dispersion et de concurrence anarchique ?

« Comme la guerre est la suprême raison des rois, la grève est la suprême raison de l'ouvrier ». Pour que le droit de coalition ait quelque efficacité, il est indispensable que les ouvriers réunis puissent menacer le patron d'une cessation collective de travail; c'est là le seul moyen de coercition dont ils disposent. Le droit de grève et le droit de coalition ne sauraient être confondus, mais ils se trouvent intimement liés; l'un implique l'autre; le droit de grève n'est pas possible sans le droit de coalition et celui-ci est inutile sans celui-là. Il faut qu'à la sorte d'ultimatum

adressé par les ouvriers au patron suivie une action coercitive; la grève est une de ces actions. Reconnaître le droit de se coaliser tout en refusant celui de faire grève, conduirait inévitablement à proclamer un droit fantôme, une simple fiction, résultat d'une pure imagination et dénuée de toute valeur pratique.

Le droit de grève doit être considéré comme le corollaire nécessaire au droit de coalition. Il est naturel qu'une association interdise de travailler pour un salaire inférieur à un taux déterminé, qu'elle cherche à imposer les conditions syndicales à tous les ouvriers de la profession, qu'elle mette à l'interdit les récalcitrants. Ne pas permettre les amendes, défenses, prescriptions ou interdictions, ce serait créer des associations théoriques, platoniques en quelque sorte. Ce sont des abus qu'il y aurait plus d'inconvénients à réprimer qu'à tolérer. Le syndicat n'a de raison d'être que si les mesures qu'il arrête, les décisions qu'il prend, lient tous les membres d'une branche industrielle. Dans le domaine industriel, ce n'est plus la majorité qui commande, c'est la minorité qui règne par sa seule force de résistance passive, et cette force peut être invincible. « Le but idéal « du syndicat . . . est de gagner les employeurs à sa cause « et d'obtenir que les patrons s'engagent à ne prendre à « leur service que des ouvriers syndiqués. Il n'y a là rien « de répréhensible . . . » ¹

Un régime de grandes associations organisées, si favorable soit-il aux intérêts de l'ensemble, ne va donc pas sans sacrifices pour l'individu. S'il perd quelque chose de son autonomie, c'est seulement, pour les syndicats, dans le cercle de la vie économique; quant à ses conquêtes essentielles, quant aux autres libertés individuelles, elles lui restent intactes. Si toutefois l'individu se trouvait menacé dans ses intérêts légitimes et dans ses libertés essentielles par la puissance trop tyrannique des associations, il appartiendrait à l'Etat, organe du droit et gardien de l'équilibre

¹ A. T. F., 30, II-282, 283.

social, de le protéger contre ce nouveau danger. Car, représentant de l'intérêt collectif, l'association s'efforce de faire prévaloir cet intérêt par tous les moyens en son pouvoir; elle est ainsi une perpétuelle menace pour la liberté individuelle.¹

Dans le régime d'Etat qui est le nôtre, ni les individus, ni l'Etat, ne peuvent tolérer que des groupements privés apportent à la liberté des restrictions, qu'aussi longtemps que celles-ci permettent à ces associations de réaliser un but que les lois d'une société ordinaire ne pourraient faire atteindre; et dans l'appréciation des statuts d'une association, le juge ne s'attachera pas aux quelques dérogations de droit commun qu'ils consacrent, mais il estimera ces statuts à la mesure des avantages que leur application apportera à l'intérêt général de la nation.

Il va de soi que je n'entends pas donner force de loi à ces règlements pour l'observation desquels l'ouvrier syndiqué ne serait pas légitimé à ouvrir une action; ces statuts en dérogation avec le droit commun sont nuls; et le juge ne saurait leur reconnaître de valeur légale.

* * *

L'on s'étonnera peut-être que je n'ai point encore parlé des événements de juillet 1918, au cours desquels le *Comité d'Olten*, organe central des associations ouvrières et syndicales de Suisse, a pris l'allure d'un second gouvernement à côté du gouvernement officiel de la Confédération; au lieu d'agir par voie de pétition, d'initiative populaire ou de proposition au Parlement, seules façons de procéder conformes au régime démocratique, il s'est efforcé de traiter avec le C. F. d'égal à égal, en utilisant l'ultimatum à propos du service civil, du prix du lait, à l'occasion de la publication de l'arrêté destiné à empêcher les désordres en Suisse.

¹ BOURGUIN, p. 303, 304, 378 et ss.

La question, somme toute, ne nous intéresse que très indirectement; le régime des pleins pouvoirs s'est substitué au régime du droit, qu'il a aboli, pour faire renaître le régime de l'arbitraire qu'affectionne notre C. F.; depuis 1914 l'état politique et juridique de la Suisse n'est pas normal; notre pays vit dans l'état de nécessité et par les mesures extraordinaires et antidémocratiques que celui-ci exige (?) Le droit cède la place à la politique et les libertés individuelles ne jouissent plus de la garantie que leur accorde, en temps normal, notre Etat démocratique; mon travail vise à être une étude juridique et non point politique.

Si le C. F. avait eu plus d'esprit politique il n'aurait pas répondu aux menaces du Comité d'Olten. En outre, n'est-il pas délicat de reprocher aux particuliers des actes illégaux lorsque l'autorité elle-même nage dans l'illégalité et viole, dans une mesure que ne nécessitent plus les circonstances, lois et Constitution? Enfin la hardiesse du Comité d'Olten venait du soutien que lui apportaient les troupes nombreuses et bien organisées des fonctionnaires fédéraux; c'est la menace d'une grève des employés fédéraux qui donnait aux revendications du Comité d'Olten tout leur poids et toute leur force, et en aggravait le danger. Et la liberté d'association des fonctionnaires n'a point sa place dans ce travail qui traite de la liberté d'association en général. ¹

¹ Voir Appendice.

CHAPITRE III

Autorités compétentes.

Section première : Les Cantons.

Section 2 : La Confédération.

SECTION PREMIÈRE : LES CANTONS

« Les lois cantonales, dit l'article 56, statuent les « mesures nécessaires à la répression des abus ». Cette phrase simple et claire ne demande pas de longs développements. La Const. Féd. laisse aux cantons le soin de définir ce qui constitue l'illégalité d'une association et d'énumérer éventuellement les mesures à prendre contre une association coupable. Les cantons en cette matière sont souverains, dans ce sens que le droit de légiférer sur le régime public des associations leur appartient *exclusivement*.

Alors que l'article 55 sur la liberté de la presse soumet les lois cantonales édictées pour la répression des abus à l'approbation du C. F., l'article 56 n'a pas la même exigence. L'on n'en saurait cependant conclure que les lois cantonales touchant la répression des abus de la liberté d'association ne sont pas soumises au contrôle de l'autorité fédérale. Est-il en effet nécessaire de poser que la souveraineté des cantons est limitée par la garantie de l'article 56 ? Il va de soi que les cantons ne peuvent pas fixer librement la notion d'abus et statuer des mesures répressives arbitraires; ils sont liés à la stricte observation du principe posé à l'article 56 : « Dabei ist ferner zu beachten, » dit Wiedemann (p. 163), dass die Kantone nicht befugt sind, den Begriff des Missbrauches des Vereinsrechtes

« nach eigenem Gutdünken zu bestimmen. Nur wo ein
« Verein in seinem Zweck, oder in seinen Mitteln, oder
« sowohl im Zwecke, wie in den Mitteln rechtswidrig . . .
« ist, ist Missbrauch der freien Vereinsbildung und damit
« die Befugnis der Kantone, die erforderlichen Bestim-
« mungen zu treffen, gegeben ».

En application de son règlement de police, le gouver-
nement de Nidwald avait refusé à la Société de tir de
célébrer dans le canton sa fête annuelle. Le C. F. jugea
avec raison que si les cantons ont le droit de statuer sur
la répression des abus de la liberté d'association, « il ne
« s'ensuit nullement que l'on n'ait le droit de se mettre en
« contradiction évidente avec le principe de cet article,
« en fermant le canton à une société licite en soi (d'après
« la déclaration du gouvernement lui-même) ou en prenant
« des dispositions qui empêchent le développement naturel
« de son activité ». ¹

Ne serait-ce pas fouler aux pieds le principe de la
garantie constitutionnelle des libertés individuelles, ne
serait-ce pas rendre illusoire son application que d'attri-
buer aux cantons le droit absolu de légiférer librement sur
les restrictions à imposer à l'exercice de ces libertés,
puisque c'est précisément contre les autorités cantonales
que ces libertés ont été placées sous la protection de la
Confédération ? Si la Const. Féd. réserve aux cantons
exclusivement le droit d'édicter des mesures nécessaires à
la répression des abus de la liberté d'association, elle
délègue aussi, implicitement mais incontestablement, au
pouvoir fédéral le droit et le devoir de veiller à ce que la
législation cantonale n'excède pas ses attributions. ² N'est-il
pas vrai que le droit fédéral prévaut sur le droit cantonal ?

Aussi bien l'article 56 n'exclut-il pas le contrôle de
l'autorité fédérale ; et Bluntschli méconnaît le principe
de la garantie constitutionnelle lorsqu'il déclare que la
législation cantonale concernant les associations est

¹ ULLMER, I-186.

² Voir ce que j'ai dit des libertés individuelles et de leur garantie.

soustraite au contrôle de l'autorité fédérale.¹ Celui-ci est exercé par le C. F. en application de l'article 102, chiffre 2 : « Il (le C. F.) veille à l'observation de la Constitution, des lois et des arrêtés de la Confédération ». « Ce n'est pas un droit qui, comme l'approbation, ne s'exerce qu'à un moment déterminé ou qui est lié à une obligation de présentation, mais c'est un droit général de surveillance ». ² « Quelle que soit l'autorité cantonale compétente, dit le C. F.,³ pour supprimer une association, cette mesure demeure sous le contrôle de l'autorité fédérale qui peut toujours intervenir sur plainte ou de son chef; ce contrôle peut s'exercer à tout instant et ex officio, aussitôt qu'une violation de droit est présumée ». L'article 102, chiffre 2, dit : « Il (le C. F.) prend de son chef et sur plainte les mesures nécessaires pour les (lois) faire observer. » ⁴ « Les lois cantonales, dit le C. F. dans l'affaire du Grütli, ne sont pas, comme celles sur la presse, soumises à l'autorisation préalable du C. F. Mais cela n'exclut pas le contrôle de l'autorité fédérale sur ces lois pour le cas où elles renfermeraient des dispositions contraires à la Constitution ou à celle du canton . . . » ⁵ Et j'ajoute qu'un recours au T. F. pour violation par une loi cantonale de l'article 56 est toujours possible. En réalité donc les droits des cantons ne sont pas plus considérables en ce qui concerne la liberté d'association qu'en matière de presse; les cantons sont libérés seulement de l'observation d'une simple formalité, dont l'absence, dans le cas qui nous occupe, ne modifie en rien le fond même du droit.

¹ BLUNTSCHLI, I-531, 532 : Da aber die Bundesverfassung die höhere Regulierung des Vereinsrechtes und die näheren Bestimmungen gegen den Missbrauch desselben der *Kantonat-Gesetzgebung* überlässt und zwar *ohne Kontrolle der Bundesgewalt* . . .

² JENNY, p. 66 et ss.

³ F. F., 1854, I-482.

⁴ Voir SCHOLLENBERGER, dans le même sens, p. 419, et BURCKHARDT, p. 544.

⁵ ULLMER, I-179.

Il est difficile de connaître les raisons qui ont amené le constituant à donner à la garantie constitutionnelle de la liberté de la presse et à celle de la liberté d'association des formes différentes, mais sans influence aucune sur le principe même de leur garantie. Le protocole des délibérations de la Constitution de 1874 atteste bien un conflit concernant cette question entre le Conseil national et le Conseil des Etats; celui-ci désirait que les lois cantonales soient soumises à l'approbation du C. F.; tandis que le Conseil national s'y opposa.¹ C'est tout ce que nous savons, le procès-verbal ne nous exposant pas les motifs des décisions des Chambres.

Il faut avouer, somme toute, que la question est de peu d'importance, puisque la Confédération possède, dans un cas comme dans l'autre, le droit de veiller à ce que la liberté d'association demeure inviolée et inviolable dans les limites établies à l'article 56 Const. Féd.

Les cantons, d'ailleurs, ne firent pas usage jusqu'à aujourd'hui du droit dont les ont investi les Constitutions de 1848 et 1874. Ils n'ont point élaboré de loi statuant les mesures nécessaires à la répression des abus :² témoignage de la modération avec laquelle le peuple suisse sut exercer la liberté que lui reconnaît l'article 56.

A mon sens, le droit pour les cantons de légiférer sur les abus de l'exercice de la liberté d'association implique une simple faculté; ce n'est point un ordre que leur enjoint la Constitution.

SECTION II : LA CONFÉDÉRATION

Ici encore, comparé à l'article 55, l'article 56 est plus sobre. Il n'attribue pas expressément à l'autorité fédérale le droit de statuer des peines pour réprimer des abus dirigés contre elle ou contre ses autorités (art. 55, al. 3).

¹ Voir plus haut, p. 73 et ss.

² Je fais abstraction, bien entendu, des dispositions pénales concernant les attroupements séditieux et émeutes.

Néanmoins cette restriction de pure forme des compétences législatives des autorités fédérales n'empêche pas la Confédération de réprimer les crimes et délits commis envers elle. « L'article 56, dit le C. F., ne réserve nullement à la « Confédération la faculté d'édicter des dispositions pénales « contre les abus du droit d'association commis à son égard « ou à l'égard de ses autorités, comme l'article 55 lui en « donne le droit relativement à la presse. Les attributions « législatives des autorités fédérales sont moins étendues à « l'égard du droit d'association qu'en ce qui concerne la « presse ; mais cela n'empêche pas la législation fédérale de « réprimer les crimes et délits contre la Confédération, « contre ses autorités et contre le droit des gens, dont une « association se rendrait coupable sous la forme d'une « conspiration ou de toute autre manière. » ¹

Le chiffre 9 de l'article 102 Const. Féd. prévoit que le C. F. veille à la sûreté extérieure de la Suisse, au maintien de son indépendance et de sa neutralité. Puisqu'il est l'autorité qui doit veiller aux intérêts de la Confédération, à l'observation de ses rapports internationaux, et puisqu'il est chargé de ses relations extérieures (art. 2, ch. 8), il a le droit, à mon sens, d'édicter des mesures répressives contre les associations qui, par leur but et leurs moyens, compromettraient la Suisse vis-à-vis des autres Etats et notamment porteraient atteinte à notre neutralité.

Mais à ces seules mesures devra se borner l'activité légiférante de la Confédération. Et j'imagine difficilement un cas autorisant l'autorité fédérale à faire application, en matière d'association, du chiffre 10 de l'article 102 : « il (le

¹ *F. F.*, 1845, I-432 et ULLMER, I-179. Cf., C. P. F. du 4 février 1853, article 45 : La participation à une entreprise ayant pour but soit de renverser de vive force la Const. Féd., soit de chasser ou de dissoudre avec violence les autorités fédérales ou une partie d'entre elles . . . ; article 46 : celui qui participe à un attroupement et manifeste par des voies de fait l'intention de résister à une autorité fédérale . . . La même peine est encourue par ceux qui font partie d'un attroupement ayant pour but d'entraver l'exécution des lois fédérales ou les élections, etc.

« C. F.) veille à la sûreté intérieure de la Confédération, « au maintien de la tranquillité et de l'ordre ». Car l'article 56 spécifie expressément que seuls les cantons ont la faculté d'édicter des lois sur les abus de la liberté d'association. Les cantons possèdent les moyens légaux d'assurer l'ordre et la sécurité publics. Les organismes cantonaux sont plus près des citoyens que les bureaux centralisés. Les cantons sont à même, mieux que le pouvoir fédéral, de juger, en temps de troubles comme en temps ordinaire, des mesures à prendre contre les associations et réunions; celles-ci se comportent différemment suivant les villes et les cantons; telle association dangereuse pour l'ordre à Zurich, sera inoffensive à Genève. Le législateur fédéral est obligé de donner aux lois un caractère uniforme que ne comporte pas la diversité des lieux et des mœurs de nos vingt-deux cantons; n'étant jamais instruit des cas particuliers, il ne peut procéder que par des règles générales; les hommes sont alors obligés de se plier aux nécessités de la législation, car la législation fédérale ne sait et ne peut pas s'accommoder aux exigences et aux mœurs des vingt-deux cantons à la fois. Ce qui est une grande cause de troubles et de misères. ¹ C'est pour parer à cet inconvénient que notre Etat fédéral respecte la souveraineté cantonale, que consacre, dans le domaine de la liberté d'association, l'article 56.

Seules seront constitutionnelles les lois fédérales réprimant les abus commis par une association contre le pouvoir et l'autorité de la Confédération. Les mesures protectrices que prend la Confédération pour venir au secours des cantons cachent toujours un nouvel essai de centralisation. Aussi bien l'arrêté du C. F. du 12 juillet 1918, ² contre les réunions publiques et cortèges — arrêté qui doit, selon l'avis du C. F., fournir une base légale aux cantons pour assurer l'ordre public — est-il une violation

¹ Cf. TOCQUEVILLE, I-265.

² Lire cet arrêté plus bas, à page 275.

flagrante de l'article 56 et de la souveraineté cantonale en général. Il n'est pas constitutionnel de dire que les cantons ne possèdent pas de base légale leur permettant de prendre les mesures nécessaires au maintien de l'ordre. Est-ce en application d'un arrêté fédéral que les cantons, lors de l'épidémie grippale, ont édicté des lois restreignant la liberté de réunion ? Les cantons souverains n'ont-ils point un droit public qui leur est propre ? Celui-ci ne renferme-t-il pas un règlement de police ? Et la police n'est-elle point une institution de droit exclusivement cantonal ? N'a-t-elle pas les compétences légales et suffisantes pour assurer et maintenir l'ordre ? Mais pour le C. F. les pleins-pouvoirs excusent toute inconstitutionnalité, si inutile, si abusive qu'elle soit. Il aurait tort cependant de penser qu'aux yeux du peuple l'état de nécessité le blanchisse.

APPENDICE

DÉROGATIONS A L'ARTICLE 56

L'article 56 de la Const. Féd. est une disposition de droit commun : il régit les rapports de tous les individus également vis-à-vis de l'Etat, en tous temps et en tous lieux, tant qu'une norme de droit spécial, édictée en application du droit commun lui-même, ne vient pas y déroger en autorisant la puissance publique à imposer à l'individu, dans certaines circonstances nettement déterminées par la loi, des restrictions plus sévères que celles énoncées à l'article 56.

§ 1 : Etat de nécessité.

Sous cette dénomination je fais rentrer toutes les situations dans lesquelles peut se trouver un Etat par suite de circonstances particulières et anormales. En temps de guerre avec l'étranger, ou en cas de troubles intérieurs, le salut de l'Etat exige, au risque de diminuer momentanément les garanties constitutionnelles des citoyens, que l'on établisse soit le régime militaire, soit un régime qui étende ad libitum le pouvoir discrétionnaire de la puissance publique. Ce régime extraordinaire peut être établi soit dans le pays tout entier, soit dans une région déterminée. Lors des troubles de Zurich, en novembre 1918, les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police passèrent à l'autorité militaire. Celle-ci supprima la liberté de réunion consacrée à l'article 3 de la

Constitution zurichoise et interdit tout rassemblement. En juillet 1918 le commandant de la Brigade I/3 interdit les attroupements et les rassemblements sur les voies et places publiques. A Bienne les autorités municipales décidèrent d'interdire toute manifestation sur la place de l'Hôtel-de-Ville pendant la séance du Conseil municipal.

La liberté d'association et de réunion peut être restreinte en raison d'autres circonstances exceptionnelles et dangereuses pour le pays. C'est ainsi que l'épidémie de grippe, qui fut si meurtrière, mit la Suisse en véritable état de siège. Elle nécessita des mesures législatives extraordinaires, et la plupart des cantons prirent des arrêtés empêchant toutes agglomérations d'individus. Furent interdits « les représentations théâtrales et cinématographiques, les « réjouissances, fêtes populaires et réunions publiques « (cultes et autres), les bals, les concerts dans les établissements et sur la voie publique, et d'une manière « générale tout ce qui peut entraîner des rassemblements « de personnes sur un même point ou dans un même « lieu. »¹

Aussitôt que surgit l'état de nécessité, l'institution politique fédérative se concentre. Les pouvoirs publics se centralisent, et, automatiquement, les cantons transmettent une partie de leurs pouvoirs à l'autorité fédérale chargée par la Constitution de faire face au danger qui menace l'ensemble du pays. Pour empêcher le retour de désordres tels que ceux qui se sont produits à Zurich, Bâle et Bienne, et de les réprimer efficacement, le C. F., qui ne manque jamais l'occasion de faire échec à la souveraineté cantonale, se crut autorisé à prendre le 12 juillet 1918, en vertu de l'article 102, cb. 9 et 10 de la Const. Féd. et de l'arrêté du 3 août 1914 instituant les pleins-pouvoirs, un arrêté qui devait fournir aux gouvernements cantonaux une base

¹ Arrêté édicté par le Département de Justice et Police du canton de Genève, le 20 juillet 1918.

légale leur permettant de prendre les mesures nécessaires pour assurer le maintien de la tranquillité et de l'ordre. ¹

ARTICLE PREMIER. — Les gouvernements cantonaux sont autorisés à prendre des mesures extraordinaires pour le maintien de la tranquillité et de l'ordre, en particulier à soumettre à une permission et au contrôle de la police les réunions publiques et les cortèges, à interdire et au besoin à faire dissoudre les rassemblements et les attroupements.

ART. 2. — Celui qui aura enfreint les dispositions édictées par les gouvernements cantonaux sur la base du présent arrêté ou qui aura provoqué ces infractions sera puni, en tant que les dispositions pénales plus rigoureuses ne sont pas applicables, de l'emprisonnement jusqu'à deux ans ou de l'amende jusqu'à 5000 francs.

Le bannissement pour 20 ans ou plus pourra être prononcé contre les étrangers.

ART. 3. — Les cantons sont chargés de poursuivre et de juger ces délits.

Sont applicables à ces délits les dispositions générales du C. P. F. du 4 février 1853 et, si l'acte est commis par le moyen de la presse où d'un procédé analogue, les articles 69 à 72 du dit Code.

Demeurent réservées les dispositions des lois pénales militaires.

ART. 4. — Le présent arrêté entre immédiatement en vigueur.

Le C. F. fixera la date à laquelle cet arrêté cessera d'être en vigueur.

Cet arrêté du C. F. souleva une violente indignation parmi les socialistes qui le qualifièrent de provocation à la classe ouvrière, de loi d'exception. ² Dans une circulaire adressée aux cantons, le C. F. précisa : « Notre arrêté ne

¹ Voir ce que je dis plus haut de la constitutionnalité de cet arrêté.

Lors des grèves à Berlin en janvier 1918, le chancelier d'Empire repoussa le vœu des députés tendant à ce qu'il soit permis à des hommes de confiance des groupes d'ouvriers en grève de discuter en assemblées privées de la situation créée par la grève. Le chancelier donna comme motif de son refus que ces assemblées pourraient adopter des mesures illégales ou contraires à la Constitution. *J. de G.* du 2 février 1918.

² L'on sait que l'abrogation de cet arrêté fut une des revendications faites par le Comité d'Olten au C. F. en juillet 1918.

« vise aucun groupe politique, aucune partie de la population et n'est pas davantage dirigé contre les droits « constitutionnels des citoyens ».

Se fondant encore sur l'article 102, ch. 9 et 10 de la Const. Féd. et sur l'arrêté du 3 août 1914, le C. F. émit, en date du 4 mars 1919 une *ordonnance concernant la répression des menées contre l'ordre militaire*. Par cet arrêté il interdit toute association antimilitariste, qu'elle soit constituée par des civils ou des citoyens sous l'uniforme. Je ne m'attarderai pas à dénoncer l'arbitraire et l'inconstitutionnalité évidente de cette ordonnance prise en vertu d'un texte de loi dérogeant au droit commun ; elle revêt du masque de la légalité les plus flagrantes illégalités que le C. F. s'est cru autorisé à commettre.

Le Conseil Fédéral Suisse,

se fondant sur l'article 102, c. 9 et 10 de la Const. Féd. suisse du 29 mai 1874, ainsi que sur l'arrêté du 3 août 1914 concernant les mesures propres à assurer la sécurité du pays et le maintien de sa neutralité ;

en complément de l'ordonnance du 11 novembre 1918 sur les mesures contre les atteintes à la sûreté intérieure de la Confédération, ¹

arrête :

ARTICLE PREMIER. — Sont prohibées les associations et organisations (Conseils de soldats et créations analogues) dont le but ou l'activité tendent à ruiner la discipline militaire.

ART. 2. — Celui qui entre dans une telle association ou organisation, continue d'en être membre ou agit en cette qualité,

celui qui incite à la création de telles associations ou organisations, prend part à leurs délibérations, accueille ou suit leurs instructions,

sera puni de l'emprisonnement jusqu'à deux ans.

ART. 5. — La présente ordonnance entre aujourd'hui en vigueur.

Berne, le 4 mars 1919. ²

¹ R. O., T. XXXIV, p. 1194.

² R. O., T. XXXV, p. 168 et 169.

Je ne m'arrête pas à l'étude de ces diverses mesures législatives, malgré l'intérêt qu'elles pourraient présenter. Car l'état de nécessité, dans lequel se trouve un peuple, autorise le gouvernement à faire violence au droit en vigueur, pour n'appliquer qu'une seule disposition derrière laquelle il se retranche, et légitimant par avance toutes les mesures qu'il prendrait. Le droit commun cède le pas devant le droit particulier, ou mieux encore, la politique se substitue au droit.

Quoi qu'il en soit, l'on peut poser, d'une manière générale, qu'en cas de circonstances extraordinaires, les autorités responsables de la sécurité à l'intérieur et à l'extérieur, de l'ordre du pays ont le droit de restreindre et parfois même de supprimer la liberté de réunion et d'association, puisque, par leurs forces collectives, les assemblées et associations sont un dangereux facteur de désordre.

§ 2 : Dérogations à l'article 56 aux dépens des personnes qui ne sont point soumises au Droit commun.

Il est des individus qui, en raison de leur situation spéciale vis-à-vis de l'Etat ou de l'activité particulière qu'ils fournissent à celui-ci, ne tombent pas, quant à certaines de leurs relations juridiques, sous le coup de la loi applicable à tous.

Il y a en effet nombre d'obligations de droit public qui ne découlent pas du devoir qu'a, d'une manière générale, l'individu de se soumettre à l'Etat, mais qui ont leur source dans un rapport de sujétion spéciale et accentuée du citoyen vis-à-vis de la puissance publique. L'individu entre alors dans le « *besonderes Gewaltverhältnis* » de la terminologie allemande ; et son devoir d'obéissance à l'Etat est renforcé.¹ La discipline qu'ont à observer ces personnes est plus sévère que la règle de droit régissant les membres de la communauté en général.

¹ Voir FLEINER, *Institutionen*, p. 156 et ss.

En conséquence, l'Etat a le droit d'apporter à la liberté d'association des *soldats*,¹ des *fonctionnaires*,² des *élèves* d'un établissement d'instruction publique (collège, gymnase, université, etc.), des *prisonniers*, etc., des restrictions plus fortes que celles formulées à l'article 56.³

Mais je n'ai point à m'occuper de ces catégories de personnes soumises à un régime de droit spécial en dérogeant au droit commun.

¹ Voir p. 208 et 209.

² Voir p. 264 et ss. Lire le lumineux opuscule de M. FLEINER, *Beamtenstaat und Volksstaat*.

³ Cf. SCHOLLENBERGER, *Kommentar*, p. 414, et LAMPERT, p. 60, tous deux dans le même sens.

CONCLUSION ET DE LEGE FERENDA

Maintenant que nous connaissons l'histoire de la liberté d'association et de réunion et sa législation actuelle, il est utile de porter un jugement sur l'ensemble de la disposition qui la régit et de donner l'appréciation que l'usage permet d'en donner; il y a lieu aussi de rechercher si la formule de l'article 56 est en tous points satisfaisante.

Pendant la première moitié du XIX^{me} siècle, les cantons conservateurs tentèrent de recourir aux moyens radicaux : ils suspendirent et dissolurent les associations et réunions. Mais ces mesures ne firent qu'augmenter la prédisposition du peuple aux associations et assemblées; et force fut aux cantons de laisser tomber en désuétude les mesures préventives qu'ils avaient édictées pour entraver ce mouvement associationniste.

Depuis les événements de la Régénération, la Suisse devint peut-être le pays d'Europe qui comptait le plus grand nombre d'associations et de réunions; elle est peut-être aussi aujourd'hui celui de la plus grande tolérance en matière d'association; ¹ et le droit de réunion, celui de discuter librement en commun des affaires publiques n'est-il pas en pratique illimité? C'est que l'idée de la plus absolue liberté d'association et de réunion est profondément ancrée dans l'opinion publique, que les cantons et la Confédération, loin de s'opposer à cette forme de la souveraineté de sujétion, ont stimulé même cet esprit d'association qui

¹ BERTONI, T. I - 275. Cf. DUBS, I - 163.

se manifeste chaque année davantage comme un facteur de progrès et un élément de coopération à un bon gouvernement. Nos autorités accordent des subsides à certains corps spontanés, et, adoptant une tactique très démocratique, elles utilisent le plus possible, et autant que le permet la prudence, la force et l'organisation des associations pour les fins même de l'Etat; elles centralisent et dirigent leur activité en se servant d'elles.¹ Les cantons et la Confédération requièrent de ces groupements leur collaboration à l'étude des projets de loi, dans les matières spéciales et pour les statistiques, afin de connaître les revendications des classes respectivement représentées.

Ces assemblées délibérantes officielles, où les citoyens se groupent suivant leur profession, fournissent aux opinions l'occasion de se manifester et aussi de se modifier, et aux hommes d'Etat celle de se renseigner sur les besoins du pays. Les idées nouvelles qui surgissent sont « ruminées », si l'on peut dire, avant de voir le jour et d'être discutées dans les assemblées législatives. Très utiles à l'homme, les réunions sont un des moyens les plus puissants d'agir sur l'opinion publique et sur le gouvernement. Ouvert à tous, ce moyen est beaucoup plus influent que le vote d'un collège électoral; bien des questions sont mieux élucidées par un débat public et contradictoire que par tous les articles de journaux ou par tous les livres. Nos autorités l'ont compris; et l'heureuse attitude qu'elles prennent en face des associations et réunions a des résultats bienfaisants. Elles habituent les masses à l'examen des problèmes d'intérêt général; travail fécond que le gouvernement d'un Etat démocratique ne pourrait guère accomplir sans le concours du peuple suffisamment prévenu et éclairé par les associations et assemblées dont la Const. Féd. s'est faite le gardien. Et surtout, en favorisant le mouvement associationniste et en le dirigeant, les cantons et la Confédération maintiennent les associations et réunions dans la procédure de l'Etat.

¹ BERTONI, I - 276.

Il est donc avéré que le peuple suisse tient à une grande liberté d'association et de réunion, et il a le droit de l'exiger ; car il s'est montré digne de l'exercice quasi absolu de cette liberté. Si les cantons n'ont point encore pensé à user de la faculté qui leur est réservée de légiférer sur les abus de la liberté d'association, c'est qu'ils ne l'ont pas jugé nécessaire. Ce silence des autorités cantonales n'est-il pas un hommage implicitement rendu à la modération avec laquelle le peuple suisse sut faire usage du droit consacré à l'article 56 ? Que l'on ne s'effraie pas des quelques incidents fâcheux dont certaines assemblées ont été la cause au cours de ces derniers mois. Notre pays subit une crise, elle passera.

Personne en Suisse ne reconnaît l'opportunité de mesures préventives ; notre démocratie repose sur la confiance réciproque du peuple et du gouvernement ; que ce dernier s'abstienne donc de tout acte susceptible de désarmer la bonne volonté de ses administrés ; que l'Etat ne se croie pas autorisé à exiger des associations qu'elles lui communiquent leurs statuts, qu'elles sollicitent son approbation ; loin de lui l'idée d'instituer tout le système des déclarations prétables. Aucune association ne tolérerait davantage l'intervention d'un délégué de la police dans une de ses séances. Admettrait-on en Suisse qu'un agent de la police soit investi du droit de mettre à l'ordre une discussion ? Si les participants à une réunion touchant à quelque sujet actuel, ont le droit d'approuver ce qui leur agréé, il est juste qu'ils aient aussi le droit de désapprouver ce qui leur déplaît, d'interrompre les orateurs et de se montrer turbulents. « Les réunions ont fatalement leurs « houles, quelquefois leurs tempêtes ».

Ainsi donc, si le texte actuel de l'article 56 interdit les mesures préventives, l'on peut affirmer que l'opinion publique et l'attitude démocratique du peuple s'opposeront plus énergiquement encore et toujours davantage au rétablissement du régime de la police. J'en veux pour preuve l'indignation que souleva l'arrêté du C. F. du 12 juillet 1918.

Que l'on ne m'objecte pas que la liberté de réunion et d'association est soumise dans presque toutes les législations étrangères à une réglementation plus sévère que celle de notre Constitution. A chaque peuple sa loi. Est-il un pays autre que la Confédération suisse qui connaisse mieux le régime démocratique et depuis si longtemps, qui ait fait un usage aussi régulier et suivi des libertés individuelles que comporte la souveraineté du peuple ? Dans les pays où la liberté d'association et de réunion subit de plus fortes restrictions, les gouvernements édictèrent des mesures préventives au milieu du XIX^{me} siècle déjà. Or, c'est à cette époque, au contraire, que commença pour la Suisse l'ère de la grande tolérance. Nous avons su faire usage jusqu'à maintenant de cette liberté et pour le grand bien du pays et de nous-mêmes. Pour quelle raison faudrait-il donc, après de si heureuses expériences, rompre avec ce régime de liberté ?

En un mot, la liberté d'association et de réunion telle que l'a consacrée l'Histoire et la pratique, telle que la reconnaît la Constitution et la jurisprudence est appropriée aux besoins de notre peuple ; elle est adéquate aux principes de notre démocratie. L'avenir de cette liberté ne doit être que la continuation pure et simple du présent.

Et cependant, l'article 56, dans sa forme actuelle, prête à certaines équivoques ; il permet des interprétations incompatibles avec l'esprit qui a présidé à son élaboration. N'a-t-il pas autorisé quelques spécialistes du droit public à refuser la liberté de réunion aux individus qui s'en réclamaient ; à justifier la promulgation de mesures préventives ; à exclure les étrangers de sa protection constitutionnelle ; à légitimer éventuellement, par l'application du terme « dangereux pour l'État », des décisions arbitraires du gouvernement ; à soustraire les lois cantonales au contrôle de l'autorité fédérale ?

Au cours de mon exposé je me suis tenu à la distinction que l'article 56 fait entre les buts et les moyens ; mais j'ai

démontré qu'il est de nombreux cas où buts ou moyens se confondent, où buts et moyens caractérisent dans la même mesure et au même titre l'activité d'une association et d'une réunion. Ce *distinguo* n'est donc pas indispensable, d'autant plus que son application, je l'ai dit, n'établit pas de façon péremptoire des limites au droit d'intervention de l'État. Je conviendrais donc de supprimer cette distinction inutile et que le juge équitable saura faire dans les cas qui l'exigent.

S'il est nécessaire que la législation sur la répression des abus soit et reste de la compétence exclusive des cantons, il n'est pas moins indispensable que les mesures qu'édicte ceux-ci soient soumises à l'approbation de l'autorité fédérale; c'est en effet la Confédération qui est chargée de faire respecter par les cantons les droits constitutionnels. Quant au droit que possède nécessairement la Confédération de promulguer des lois concernant les associations qui se rendraient coupables d'un abus dirigé contre elle, il n'est pas utile de le mentionner; la Confédération saura le revendiquer et faire usage de ce droit sans qu'il soit besoin de le lui consacrer solennellement.

Bref, le texte de l'article 56 doit être parfaitement clair, et la forme dans laquelle il est conçu ne point ouvrir libre carrière à la fantaisie des théoriciens et des juges. Je propose donc la formule suivante : *La liberté d'association et de réunion est garantie dans les limites du droit. Les lois cantonales édictent les mesures nécessaires à la répression des abus; ces lois sont soumises à l'approbation du Conseil fédéral.*
