

**N° 419287**  
**Société Club et spectacles Artero**

**5<sup>ème</sup> et 6<sup>ème</sup> chambres réunies**

**Séance du 12 juin 2019**  
**Lecture du 1<sup>er</sup> juillet 2019**

*Décision mentionnée aux tables du recueil Lebon*

## **CONCLUSIONS**

**M. Nicolas POLGE, Rapporteur public**

L'article L. 49 du code des débits de boissons, dont les dispositions ont été reprises à l'article L. 3335-1 du code de la santé publique, permet au préfet de prendre un arrêté fixant, sans préjudice des droits acquis, des distances minimales entre tout débit de boissons à consommer sur place et certains édifices, dont les « *casernes, camps, arsenaux et tous bâtiments occupés par le personnel des armées de terre, de mer et de l'air* » (7° de l'article). Sur cette base, par un arrêté du 20 septembre 1991, le préfet du Finistère a interdit la création de débits de boissons à moins de 200 mètres de ce type d'édifice dans les communes de plus de 10 000 habitants du département.

Tout en renvoyant ainsi à l'autorité locale l'institution même d'un périmètre de protection et la distance qui le définit, la loi, au même article du code, impose une règle de calcul de cette distance qui fait tout l'enjeu du pourvoi porté devant vous, alors même qu'il s'agit d'une question d'application du principe posé par la loi et qu'évidemment il suffit de modifier l'un ou l'autre des éléments du calcul – la règle de calcul, d'une part, qui équivaldrait en mathématiques à une fonction numérique, et pourrait être exprimée comme telle, et la variable chiffrée retenue par le préfet, d'autre part, pour modifier le résultat de cette combinaison et arriver à tracer sur le terrain le périmètre souhaité.

Mais c'est cette disparité de niveaux d'intervention du législateur qui fait le sel au moins breton si ce n'est marin de la présente affaire.

En effet, par décision du 30 septembre 2013, le sous-préfet de Morlaix a autorisé l'ouverture à Brest, 83, quai Tabarly, par Mme L..., d'une discothèque avec licence IV.

Des concurrents ont obtenu l'annulation de cette autorisation du tribunal administratif de Rennes, lequel a estimé que la discothèque se trouvait à environ 175 m du service des archives de la marine et que l'autorisation était donc contraire aux règles générales

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

établies par l'arrêté du 20 septembre 1991, qui fixe la distance minimale à 200 m, comme nous l'avons vu, et ne prévoit pas de possibilité de dérogation.

Mme L... a fait appel, et la cour administrative d'appel de Nantes y a fait droit. Donnant des dispositions de l'article législatif en cause une interprétation qui précise le mode de calcul de la distance entre les établissements concernés, et appliquant cette méthode, elle a constaté que l'expertise produite devant le tribunal administratif et donnant un résultat de 175 m n'en respectait pas les principes, tandis que l'expertise produite par la requérante en appel, conforme à ces prescriptions, donnait une distance de 210 m. elle a estimé que suivant la même méthode, la distance entre l'entrée de la discothèque et la porte de l'héliport de la marine, que le tribunal n'avait pas qualifiée d'accès à un établissement occupé par du personnel militaire au sens du 7° de l'article, s'établissait elle-même à 201 m et 3 cm, distance conforme aux prescriptions de l'arrêté.

**1/ A la seule lecture de la loi, l'interprétation retenue par la cour administrative d'appel n'a rien d'évident.**

En effet, la loi dispose simplement :

*« Ces distances sont calculées selon la ligne droite au sol reliant les accès les plus rapprochés de l'établissement protégé et du débit de boissons. / L'intérieur des édifices et établissements en cause est compris dans les zones de protection ainsi déterminées (...) »*

La cour, elle, a énoncé une méthode de calcul beaucoup plus précise, en retenant *« qu'il résulte de ces dispositions que la mesure de la distance entre un établissement protégé et un débit de boissons doit se faire, sur les voies de circulation ouvertes au public, suivant l'axe de ces dernières, entre et à l'aplomb des portes d'accès et de sortie les plus rapprochées de l'établissement protégé et du débit de boissons, mesure augmentée de la distance de la ligne droite au sol entre les portes d'accès mentionnées et l'axe de la voie de circulation »*.

Cependant, plusieurs arguments convergent dans le sens de l'interprétation retenue par la cour, et c'est en se référant aux travaux parlementaires qui ont présidé à la rédaction actuelle de la loi que l'on se convainc définitivement de son bien-fondé.

Devez-vous rechercher l'interprétation adéquate de la loi dans ses travaux préparatoires ? Vous ne vous autorisez pas une telle recherche lorsque le sens de la loi est clair. Quoi qu'ait voulu faire le Parlement ou quoi qu'il ait cru faire, c'est ce qu'il a fait, en adoptant une disposition dont la lettre est claire, qui s'impose à vous.

Et à première vue, il n'y a rien de plus clair que la prescription de calculer une distance « selon la ligne droite au sol » entre deux points.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

Mais en réalité, pour le calcul de la distance entre deux établissements, cette prescription n'est univoque et n'est sujette à aucune difficulté d'interprétation que dans un seul cas de figure : lorsque leurs portes d'entrée respective ne sont séparées par aucun obstacle physique, et plus précisément lorsqu'elles sont desservies par un unique tronçon de la voie publique rectiligne ou quasiment rectiligne. Dès qu'il est nécessaire de contourner un obstacle, de suivre une courbe de la voie publique, d'emprunter un embranchement, ou plusieurs, ou d'être contraint de faire tout le tour d'un pâté de maison pour pouvoir rejoindre l'un des deux établissements depuis l'autre, la notion de ligne droite au sol n'a plus rien d'une règle claire dont les modalités de mise en œuvre pratique s'imposeraient avec évidence. Si l'on tient à la ligne droite, elle ne reste traçable dans tous les cas que sur un plan à deux dimensions, abstrait et sans rapport direct ni univoque avec la réalité du trajet sur le terrain : on abandonne complètement le suivi du trajet au sol. Si l'on s'astreint au contraire à suivre le sol, il n'est plus possible de s'en tenir à une ligne droite ; il ne peut s'agir au mieux que d'une ligne brisée, à multiples segments le cas échéant, et de multiples questions concrètes de positionnement de ces segments se posent.

Il faut donc bien rechercher le sens de la loi au-delà de sa lettre, dans son histoire et dans les débats parlementaires.

Or le premier point de la méthode de calcul arrêtée par la cour, suivant l'axe des voies, figurait, dans la formulation qu'elle a très exactement retenue, à l'article L. 49 du code des débits de boisson, en vigueur à la date de signature de l'arrêté préfectoral du 20 septembre 1991 et a été d'abord reprise telle quelle à l'article L. 3335-1 du code de la santé publique.

La loi prévoyait en effet initialement : « *Ces distances sont calculées en suivant l'axe des voies ouvertes à la circulation publique entre et à l'aplomb des portes d'accès et de sortie les plus rapprochées de l'établissement protégé, d'une part, et du débit de boissons, d'autre part* ».

C'est la loi n°2007-1787 du 20 décembre 2007 qui a réécrit l'article pour lui donner sa rédaction actuelle : calcul selon la ligne droite au sol entre les accès les plus rapprochés. Une conséquence de cette réécriture est claire : on ne se limite pas à une mesure sur l'axe des voies ; on doit mesurer de porte à porte, ce qui allonge les distances et est donc plus libéral.

Mais les travaux parlementaires montrent qu'il ne s'agissait pas pour autant d'abandonner la mesure selon l'axe des voies, pour la remplacer par une ligne droite qui serait alors, par construction et en vertu même des contraintes de la géométrie, plus courte quant à elle, donc plus restrictive. Les débats au sénat montrent en effet que la disposition, issue d'un amendement sénatorial, a été inspirée par un souci d'assouplissement des règles d'implantation des débits de boisson, tandis que le gouvernement avait émis un avis défavorable inspiré, au contraire, par un souci de rigueur, dans l'intérêt de la santé publique.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

Dans ces conditions, il est logique d'en déduire que la conséquence de la réécriture de 2007 n'est pas l'abandon de la mesure selon l'axe des voies mais l'ajout à cette mesure selon l'axe des voies de la distance de l'axe des voies à chacune des deux portes entre lesquelles il faut mesurer la distance.

C'est bien ce qu'avait compris le rapporteur du projet de loi devant l'assemblée nationale, selon lequel :

*« Le calcul de la distance entre les débits de boissons et ces zones protégées est source d'incompréhension, en particulier en raison du fait que la règle en vigueur ne permet pas de prendre en compte la distance qui sépare l'entrée du débit de boissons et la voie d'accès la plus proche. »*

*« Le Sénat a par conséquent adopté un nouveau critère de calcul : la ligne droite au sol reliant les accès les plus rapprochés de l'établissement protégé et du débit de boissons. »*

*« Une incertitude pourrait cependant peser sur la mise en œuvre de ce nouveau mode de calcul faute de définition juridique exacte du sol sur lequel la mesure est effectuée. Afin que la modification adoptée par le Sénat réponde exactement à l'intention de ses auteurs, il convient de comprendre que la mesure se fait, comme précédemment, sur les voies de circulation ouvertes au public, suivant l'axe de ces dernières, entre et à l'aplomb des portes d'accès et de sortie les plus rapprochées de l'établissement protégé et du débit de boissons, mesure augmentée de la distance de la ligne droite au sol entre les portes d'accès mentionnées et l'axe de la voie de circulation. »*

Et c'est très exactement la méthode qu'a indiquée le ministre de l'intérieur dans deux circulaires successives du 22 janvier 2009 puis du 3 août 2011 (circulaire du 3 août 2011 *relative aux mesures de lutte contre le tabagisme prévues par la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires*).

Et c'est cette formule que la cour administrative d'appel a très fidèlement reprise dans l'arrêt attaqué.

Vous devriez donc la reprendre à votre compte, et par suite écarter le moyen d'erreur de droit qui la critique, comme non fondé.

Pour que l'interprétation de la loi que vous consacrerez soit complète, il suffira d'un codicille. Dans notre affaire, pas plus d'ailleurs que dans les débats parlementaires auxquels on peut se référer, n'était en cause une éventuelle différence de niveau des accès respectifs des établissements par rapport au sol. Cette question est réglée par une phrase de la loi qui est restée inchangée : *« Dans ce calcul, la dénivellation en dessus et*

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

*au-dessous du sol, selon que le débit est installé dans un édifice en hauteur ou dans une infrastructure en sous-sol, doit être prise en ligne de compte ».*

Cette phrase est claire, quant à elle, ce qui explique que le législateur n'ait pas éprouvé le besoin d'une clarification comme pour l'autre – clarification bien mal engagée par ailleurs comme le montrent les trop longues considérations qui précèdent. Elle doit vous conduire à préciser qu'il faut non seulement augmenter la distance selon l'axe des voies de la longueur de la ligne droite au sol entre les portes d'accès et l'axe de la voie, mais aussi, le cas échéant, de la différence de hauteur entre le niveau du sol et celui de l'accès tant au débit de boissons qu'à l'établissement protégé.

**2/ Le pourvoi soutient par ailleurs qu'en admettant même la validité de la méthode, la cour aurait omis de vérifier la distance de la discothèque au club nautique de la marine, d'une part, et à la porte Surcouf de l'arsenal de Brest, d'autre part.**

Il est exact que dans les motifs de l'arrêt relatifs à ce problème de distance vis-à-vis des implantations militaires, la cour ne mentionne expressément que le service historique de la défense et l'héliport de la marine, alors qu'il était également question du club nautique de la marine et de l'arsenal, via la porte Surcouf.

Cependant, le tribunal avait expressément constaté dans son jugement, et ce point était confirmé par les écritures d'appel des intimés, que le club nautique et le service historique se trouvent dans le même bâtiment. Dans ces conditions, en se prononçant expressément sur la distance de la « porte de garage » de ce bâtiment, c'est-à-dire son accès général, au débit de boissons, la cour s'est en réalité expressément prononcée tant sur la distance au service historique que sur la distance au club nautique.

Il ne pourrait donc éventuellement subsister une difficulté de forme dans l'arrêt qu'en ce qui concerne la porte Surcouf. Les concurrents de Mme L... faisaient valoir cette implantation militaire à l'appui de leur recours pour excès de pouvoir. Le tribunal administratif a expressément écarté ce point de leur argumentaire. Ils ne l'ont pas repris en défense à l'appel de Mme L..., pour une raison bien simple : il est constant que la porte Surcouf se trouve à une distance du débit de boissons supérieure à celle qui le sépare des autres implantations militaires.

Cependant, selon votre jurisprudence, l'effet dévolutif de l'appel n'a pas tout à fait les mêmes conséquences pour les moyens du demandeur de première instance qui fait appel d'un jugement de rejet et ceux du demandeur de première instance intimé en appel et qui y défend.

S'agissant des premiers, le juge d'appel est saisi des moyens invoqués en première instance, à l'exception de ceux qui ont été expressément écartés par le jugement attaqué et qui ne sont pas repris en appel (28 janvier 1987, *Association Comité de défense des*

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

*espaces verts*, n°39146, p. 20, fiché sur autre point ; 21 juin 1999, *Banque populaire Bretagne-Atlantique*, n° 151917, p. 206 ; 13 décembre 2013, *B...*, n° 356.097 T. 880 ; 10 juillet 2015, *com. de Lattes*, n° 371.469 T. 813, 818, 839)

En revanche, Lorsque le juge d'appel, saisi par le défendeur de première instance, censure le motif retenu par les premiers juges, il lui appartient, en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner l'ensemble des moyens présentés par l'intimé en première instance, alors même qu'ils ne seraient pas repris dans les écritures produites, le cas échéant, devant lui, à la seule exception de ceux qui auraient été expressément abandonnés en appel (6 octobre 2008, *Société Coopérative ouvrière de production union technique du Bâtiment*, n° 283014, T. 888 sur ce point ; 2 novembre 2011, *C...*, n° 322922, T. 866).

Une décision publiée (19 novembre 2008, *Société Getecom*, n° 292948, p. 425) a synthétisé ces deux branches de l'effet dévolutif de l'appel en énonçant « *qu'il appartient au juge d'appel, saisi par l'effet dévolutif, d'examiner, dans la limite des conclusions dont il est saisi, les moyens soulevés par l'appelant tant devant lui que devant les premiers juges, à l'exception, s'agissant de ces derniers, de ceux qui ont été expressément écartés par le jugement attaqué et qui ne sont pas repris en appel ; que dans le cas où le juge d'appel, dans les mêmes conditions, accueille l'un des moyens de l'appelant, il lui appartient également, avant de faire droit à ses conclusions, de répondre à tous les moyens opérants présentés par l'intimé devant les premiers juges, à la seule exception de ceux qu'il a expressément abandonnés ; qu'il en va ainsi même dans l'hypothèse où ces moyens ont été expressément écartés par le jugement attaqué et ne sont pas repris en appel par l'intimé* ».

Pour autant, le juge d'appel comme le premier juge n'est pas tenu de se prononcer expressément sur chacun des arguments énoncés à l'appui du moyen dont il est saisi et qu'il examine. Il faut, mais il suffit, qu'il s'exprime suffisamment sur le moyen, sans nécessairement entrer dans le détail de l'argumentation. Et le critère ultime du caractère suffisant de la motivation retenue par les juges du fond, c'est de permettre au juge de cassation d'exercer le contrôle qui lui revient sur les différents éléments de fait et de droit sur lesquels ils se sont fondés, en particulier en ne laissant pas subsister d'incertitude ou d'ambiguïté sur les raisonnements qu'ils ont suivis en droit et les appréciations qu'ils ont portées sur les faits.

En l'espèce, l'arrêt de la cour est construit comme se prononçant d'abord sur l'ensemble des questions de droit et de fait relatives au respect du périmètre de protection défini par l'arrêté préfectoral, avant d'en déduire « *que Mme L... est fondée à soutenir que c'est à tort que, pour annuler la décision contestée, les premiers juges ont estimé que son établissement se trouvait à moins de 200 mètres d'un bâtiment protégé* » puis d'examiner les autres moyens dont la cour était saisie par l'effet dévolutif de l'appel.

La cour n'a donc pas traité l'argumentaire relatif à chaque bâtiment protégé comme une série de moyens distincts mais comme différents arguments présentés à l'appui d'un

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

même moyen tiré du respect du périmètre de protection. C'est une analyse raisonnable, qui pouvait conduire à ce qu'elle ne reprenne pas expressément chacun des arguments présentés, dès lors que la prétention d'un argument n'introduisait de doute ni sur le raisonnement suivi ni sur l'appréciation portée. En l'état du dossier constitué devant elle, il n'y a effectivement aucun doute.

La motivation de l'arrêt est donc suffisante,

Et par ces motifs, je conclus au rejet du pourvoi, et à ce que vous mettiez à la charge des requérantes le versement à Mme L... d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*