

**Arrêt rendu par Conseil d'Etat**

**30-09-2015**

n° 392461

**Sommaire :**

Comme il l'a fait il y a quelques mois pour les films violents, le Conseil d'Etat réaffirme, en les clarifiant, les critères selon lesquels il y a lieu d'apprécier si la représentation d'un film comportant des scènes de sexe doit, en vertu des articles L. 211-1 et R. 211-12 du code du cinéma et de l'image animée, être interdite aux mineurs de dix-huit ans.

**Texte intégral :**

Vu les procédures suivantes :

*Procédure contentieuse antérieure*

L'association Promouvoir a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Paris, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution du visa d'exploitation délivré le 6 juillet 2015 par la ministre de la culture et de la communication au film « Love ». Par une ordonnance n° 1511962/9 du 30 juillet 2015, ce juge a suspendu l'exécution de ce visa en tant qu'il n'interdit pas la représentation du film aux mineurs ayant un âge compris entre 16 et 18 ans.

*Procédures contentieuses devant le Conseil d'Etat*

1° Sous le numéro 392461, par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire et deux nouveaux mémoires, enregistrés les 7 août, 14 août, 4 septembre et 11 septembre 2015 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la ministre de la culture et de la communication demande au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler cette ordonnance ;

2°) statuant en référé, de rejeter la demande présentée par l'association Promouvoir devant le tribunal administratif de Paris.

2° Sous le numéro 392733, par un pourvoi sommaire et un mémoire complémentaire, enregistrés les 18 et 28 août 2015, la société Wild Bunch, la société les Cinémas de la Zone et la société Rectangles Productions demandent au Conseil d'Etat :

1°) d'annuler la même ordonnance du 30 juillet 2015 du juge des référés du tribunal administratif de Paris ;

2°) statuant en référé, de rejeter la demande présentée par l'association Promouvoir devant le tribunal administratif de Paris ;

3°) de mettre à la charge de l'association Promouvoir une somme de 5 000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code du cinéma et de l'image animée ;

- le code pénal ;

- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Timothée Paris, maître des requêtes,

- les conclusions de M. Edouard Crépey, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, avant et après les conclusions, à la SCP Piwnica, Molinié, avocat de la ministre de la culture et de la communication, à la SCP Gaschignard, avocat de l'association Promouvoir, à la SCP Waquet, Farge, Hazan, avocat des sociétés Wild Bunch, les Cinémas de la zone et Rectangle productions et à la SCP Sevaux, Mathonnet, avocat de la Ligue des droits de l'homme ;

1. Considérant que, par une décision du 13 juillet 2015, la ministre de la culture et de la communication a, au vu de l'avis émis le 30 juin 2015 par la commission de classification des oeuvres cinématographiques, accordé au film « Love » un visa d'exploitation, assorti d'une interdiction de diffusion aux mineurs de 16 ans et accompagné de l'avertissement selon lequel « les très nombreuses scènes de sexe sont susceptibles de heurter la sensibilité du spectateur » ; que l'association Promouvoir a demandé au juge des référés du tribunal administratif de Paris, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution de ce visa d'exploitation ; que, par une ordonnance du 30 juillet 2015, le juge a fait droit à cette demande, en tant que le visa d'exploitation n'interdit pas la représentation du film aux mineurs dont l'âge est compris entre 16 et 18 ans ;

2. Considérant que les pourvois, d'une part, de la ministre de la culture et de la communication et, d'autre part, des sociétés Wild Bunch, les Cinémas de la Zone et Rectangle Productions, sont dirigés contre la même ordonnance ; qu'il y a lieu de les joindre pour statuer par une seule décision ;

*Sur l'intervention de la Ligue des droits de l'homme :*

3. Considérant que la Ligue des droits de l'homme justifie, eu égard à la nature et à l'objet du litige, d'un intérêt suffisant pour intervenir au soutien du pourvoi formé par la ministre de la culture et de la communication ; que son intervention dans l'instance n° 392461 est, par suite, recevable ;

*Sur les pourvois :*

4. Considérant, en premier lieu, que, pour estimer satisfaite la condition d'urgence, le juge des référés du tribunal administratif de Paris s'est fondé, d'une part, sur ce que, du fait de la poursuite de son exploitation en salles, le film était susceptible d'être vu par un public de mineurs de dix-huit ans et, d'autre part, sur la nécessité, eu égard au contenu du film, d'assurer la protection de ces mineurs, tout en tenant compte de l'impact significatif d'une suspension du visa d'exploitation sur les conditions d'exploitation du film ; que le juge des référés, qui a, sans les dénaturer, souverainement apprécié les faits qui lui étaient soumis, n'a ainsi entaché son ordonnance, qui est suffisamment motivée, d'aucune erreur de droit ; qu'étaient à cet égard sans incidence, la circonstance que les mineurs ne peuvent voir le film que s'ils prennent la décision de se rendre dans une salle où il est projeté et celle que les dispositions de l'article 227-25 du code pénal ne punissent le fait, par un majeur, d'exercer, dans les conditions qu'il définit, une atteinte sexuelle que sur un mineur de quinze ans ;

5. Considérant, en second lieu, qu'aux termes de l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée : « La représentation cinématographique est subordonnée à l'obtention d'un visa d'exploitation délivré par le ministre chargé de la culture. / Ce visa peut être refusé ou sa délivrance subordonnée à des conditions pour des motifs tirés de la protection de l'enfance et de la jeunesse ou du respect de la dignité humaine.[...] » ; qu'aux termes de l'article R. 211-10 du même code : « Le ministre chargé de la culture délivre le visa d'exploitation cinématographique aux oeuvres [...] cinématographiques [...] destinés à une représentation cinématographique, après avis de la commission de classification des oeuvres cinématographiques [...] » ; qu'aux termes de son article L. 211-11 : « Le visa d'exploitation cinématographique vaut autorisation de représentation publique des oeuvres ou documents sur tout le territoire de la France métropolitaine et des départements et régions d'outre-mer. [...] » ; qu'aux termes, enfin, de l'article R. 211-12 : « Le visa d'exploitation cinématographique s'accompagne de l'une des mesures de classification suivantes : / 1° Autorisation de la représentation pour tous publics ; / 2° Interdiction de la représentation aux mineurs de douze ans ; / 3° Interdiction de la représentation aux mineurs de seize ans ; / 4° Interdiction de la représentation aux mineurs de dix-huit ans sans inscription sur la liste prévue à l'article L. 311-2, lorsque l'oeuvre ou le document comporte des scènes de sexe non simulées ou de très grande violence mais qui, par la manière dont elles sont filmées et la nature du thème traité, ne justifient pas une telle inscription ; / 5° Interdiction de la représentation aux mineurs de dix-

huit ans avec inscription de l'oeuvre ou du document sur la liste prévue à l'article L. 311-2 » ;

6. Considérant que, dès lors qu'un film comporte des scènes de sexe non simulées, les seuls classements susceptibles d'être légalement retenus sont ceux qui sont prévus par les 4° et 5° des dispositions précitées de l'article R. 211-12 du code du cinéma et de l'image animée ; que, pour retenir la qualification de scènes de sexe non simulées, c'est-à-dire de scènes qui présentent, sans aucune dissimulation, des pratiques à caractère sexuel, il y a lieu de prendre en considération la manière, plus ou moins réaliste, dont elles sont filmées et l'effet qu'elles sont destinées à produire sur les spectateurs ; que, dans l'hypothèse où une telle qualification est retenue, il y a lieu d'apprécier la manière dont elles sont filmées et dont elles s'insèrent dans l'oeuvre en cause pour déterminer celle des deux restrictions prévues respectivement par le 4° et le 5° de l'article R. 211-12 qui est appropriée ;

7. Considérant que, pour faire droit à la demande de suspension dont il était saisi en tant que le visa litigieux n'était pas assorti d'une interdiction aux mineurs de dix-huit ans, le juge des référés du tribunal administratif de Paris a jugé, par une appréciation souveraine exempte de dénaturation, que le film « Love » comportait de nombreuses scènes de sexe non simulées ; que c'est sans erreur de droit qu'il en a déduit qu'il relevait des dispositions du 4° de l'article R. 211-12 du code du cinéma et de l'image animée ;

8. Considérant qu'il résulte de ce qui précède, que, ni la ministre de la culture et de la communication, ni les sociétés Wild Bunch et autres ne sont fondées à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée ; que les conclusions présentées par ces sociétés au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ne peuvent, en conséquence, qu'être rejetées ; qu'il y a lieu de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 000 € que demande l'association Promouvoir au titre des mêmes dispositions ;

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : L'intervention de la Ligue des droits de l'homme dans le pourvoi n° 392461 est admise.

Article 2 : Les pourvois sont rejetés.

Article 3 : L'Etat versera à l'association Promouvoir une somme de 1 000 € au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la ministre de la culture et de la communication, à la société Wild Bunch, à la société les Cinémas de la Zone, à la société Rectangles Productions, à l'association Promouvoir et à la Ligue des droits de l'homme.

**Edouard Crépey, Rapporteur public**

La représentation cinématographique est, en vertu de l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée (CCIA), subordonnée à l'obtention d'un visa d'exploitation dont la délivrance peut être refusée ou assortie de conditions pour des motifs tirés de la protection de l'enfance et de la jeunesse ou du respect de la dignité humaine. C'est au ministre chargé de la culture qu'il revient de se prononcer en la matière après avis d'une commission de classification et c'est à l'issue de péripéties inhabituelles que vous êtes saisis, par lui (sous le n° 392461) et par les producteurs et distributeurs (sous le n° 392733), de deux pourvois en cassation contre l'ordonnance du 31 juillet dernier par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Paris a suspendu, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, sa décision de n'interdire la représentation du film *Love* qu'aux mineurs de seize ans.

Dès sa projection au festival de Cannes en marge de la compétition officielle, ce film, précédé d'une sulfureuse réputation servie par des fuites soigneusement organisées, n'a pas manqué de défrayer la chronique. Quelques semaines plus tard, le 18 juin 2015, la commission de classification ne voyait toutefois matière qu'à interdiction de sa représentation aux moins de seize ans. La ministre en a d'abord paru surprise puisque, comme le permet la réglementation, elle a demandé à la commission de reconsidérer sa position, laissant par là même entendre qu'elle envisageait de prendre une mesure plus restrictive, l'article R. 211-9 du CCIA rendant obligatoire, en pareil cas, ce nouvel examen. Par douze voix contre neuf, la commission, composée outre son président de représentants des administrations mais surtout de professionnels et d'experts, persistait toutefois dans son avis, consentant seulement à renforcer l'avertissement dont elle proposait de faire précéder la projection du film.

Or la ministre, non seulement se résignait à se ranger à cet avis, mais avec la foi des nouveaux convertis décidait de se pourvoir distinctement en cassation, plutôt que de laisser ce soin aux principaux intéressés, contre l'ordonnance qui, à la demande de l'association Promouvoir, suspendait la mesure en tant qu'elle n'interdisait pas la représentation du film aux moins de dix-huit ans. Ce zèle ne va pas jusqu'à l'aveuglement quant aux chances de succès de la démarche puisque la ministre annonce d'ores et déjà réfléchir à une évolution des textes et c'est, de fait, sans grande hésitation que nous vous proposerons de rejeter les deux requêtes dont vous êtes maintenant saisi.

Avant d'y venir, il faut prendre parti sur la recevabilité de l'intervention, inhabituelle dans les litiges de cette nature, de la Ligue des droits de l'homme au soutien du recours du ministre. Nous sommes enclin, pour notre part, à lui reconnaître, eu égard à la nature et à l'objet du litige, un intérêt suffisant pour

intervenir, selon le critère que vous retenez désormais en excès de pouvoir comme en plein contentieux (CE, sect., 25 juill. 2013, n° 350661, *Office français de protection des réfugiés et apatrides*, Lebon 224 ; AJDA 2013. 1969, chron. X. Domino et A. Bretonneau). L'hésitation peut venir de ce que l'objet statutaire de l'association ne comporte aucune référence à la protection de l'enfance et de la jeunesse ni bien sûr au cinéma ou à la création en tant que tels, et de ce que la défense des principes énoncés notamment dans la Déclaration de 1789, y compris donc la liberté d'expression (sur l'applicabilité à ce contentieux de l'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme, CE 6 oct. 2008, n° 311017, *Société Cinéditions*, AJDA 2009. 544, note M. Le Roy) présente, par rapport à une mesure individuelle de classification d'un film, un caractère qu'on pourrait estimer trop général pour justifier une intervention. Il reste, d'une part, que la décision de section de 2013 marque un assouplissement certain dans votre approche des interventions - sous réserve qu'elles ne retardent pas l'instruction et le jugement de l'affaire - et, d'autre part, que le retentissement politique et médiatique de ce dossier peut, à tort ou à raison, apparaître comme lui conférant la nature d'une affaire de principe. Au total, donc, nous vous invitons à admettre, comme l'a d'ailleurs fait le juge des référés à son niveau, cette intervention, quand bien même nous n'admettrions sans doute pas, dans cette matière, l'intérêt à agir de la Ligue des droits de l'homme.

L'intervention des sociétés de production au soutien du recours du ministre ne prêtant pas à discussion, et la requête desdites sociétés de production ne soulevant pas de questions de procédure, vous pourrez en venir aux diverses critiques adressées à l'ordonnance attaquée. Sont aussi bien visés les motifs par lesquels son auteur a reconnu l'urgence à suspendre l'exécution de la décision du ministre que ceux qui expriment un doute sérieux quant à sa légalité.

### **Justification du référé-suspension**

La discussion sur l'urgence, au soutien de laquelle requérants et intervenants développent quatre séries d'arguments, ne saurait vous retenir trop longuement.

La première objection, formulée en termes d'erreur de droit, est tirée de ce qu'il ne saurait y avoir urgence à interdire la représentation d'un film à des mineurs dès lors que ceux-ci ne peuvent être confrontés aux scènes de sexe ou de violence qu'il est susceptible de contenir qu'en vertu d'une démarche volontaire, consistant à se rendre dans une salle de projection après avoir acquitté le prix d'un ticket, et après avoir pris connaissance d'un avertissement ; les intéressés ne pourraient donc être choqués de ce qu'ils voient. Mais, quoi qu'en dise le ministre, ce raisonnement pourrait s'étendre à presque tous les modes de diffusion des contenus de nature à heurter la sensibilité de certains publics - par exemple, contrairement à ce qui est soutenu, aux revues périodiques, qu'il faut bien acheter ; en outre et surtout, il vous faudra rappeler que l'objet même de la police du cinéma est de protéger les mineurs,

y compris, le cas échéant, contre eux-mêmes. Du point de vue de l'urgence, c'est donc à bon droit que le juge des référés a pris en compte cette nécessité.





Les sociétés productrices font certes valoir, en contrepoint, que l'article 227-25 du code pénal fixe à quinze ans seulement l'âge à compter duquel un mineur peut valablement, c'est-à-dire sans exposer son partenaire à une sanction, consentir à des relations sexuelles avec un adulte ; selon le moyen, il aurait fallu en déduire qu'il était obsolète de considérer que la projection d'un film comportant des scènes de sexe explicites puisse heurter la sensibilité des jeunes de seize à dix-huit ans. Mais l'historique de ces dispositions montre que l'argument était inopérant. Contrairement à ce qu'on croit souvent, l'âge de ce qu'il est convenu d'appeler la majorité sexuelle n'a fait que s'élever avec le temps : fixé à onze ans en 1832, il a été porté à treize ans en 1863 puis à quinze ans en 1945. Le fait qu'ait parallèlement existé et que continue à exister une réglementation protégeant les mineurs jusqu'à dix-huit ans montre que, dans l'esprit du législateur, les deux législations ont des objets qui ne sont pas du même ordre. Ne pas pénaliser un adulte qui entretient, dans le cadre d'une histoire singulière et intime, une relation consentie avec un mineur de plus de quinze ans n'empêche pas de vouloir préserver la sensibilité du plus grand nombre. Quant au fait qu'avec l'internet, notamment, les mineurs aient, aujourd'hui, très facilement accès à des films à caractère pornographique, il était par lui-même sans incidence sur les effets propres de la mesure contestée. Le juge des référés n'était donc pas tenu de répondre expressément à ces arguments.

Il n'est, en troisième lieu, pas exact que le juge des référés ait omis de tenir compte de ce que l'exploitation en salles du film était réduite à la date à laquelle il a statué, de sorte, selon les pourvois, que la mesure litigieuse n'était pas loin d'avoir épuisé ses effets (en ce sens, not., CE, ord., 25 nov. 2003, n° 261903, *Association Promouvoir*). Mais l'ordonnance attaquée relève expressément que le film était encore distribué dans six ou sept salles parisiennes ainsi qu'en province (dans une trentaine d'autres), ce qui, eu égard au caractère particulièrement cru de certaines scènes de sexe, ne permettait pas de considérer qu'il n'y avait plus d'urgence à suspendre le visa d'exploitation. Il n'y a là ni erreur de droit ni dénaturation.

Les sociétés de production reprochent enfin au juge des référés d'avoir négligé l'atteinte portée par la suspension qu'il lui était demandé de prononcer à leurs intérêts économiques et financiers ainsi qu'à la liberté d'expression et de création. Mais il l'a dûment prise en compte, tout en estimant qu'elle ne suffisait pas à contrebalancer l'urgence à suspendre. Son ordonnance n'est ainsi entachée ni d'insuffisance de motivation ni de dénaturation ; le faible succès commercial du film, aujourd'hui attesté, ne peut d'ailleurs que conforter *a posteriori* cette appréciation car il est bien certain que l'élargissement du public potentiel aux mineurs de seize à dix-huit ans n'aurait pas été de nature à inverser la tendance, même si l'on sait que la classification d'un film pour la projection en salles a aussi un impact sur sa programmation à la télévision et donc sur ses recettes hors salles.

## **Légalité de la décision attaquée**

S'agissant non plus de l'urgence mais de la légalité de la décision attaquée, le juge des référés a estimé que la classification du film *Love* au troisième niveau seulement d'une échelle qui en compte cinq était sérieusement douteuse au regard des objectifs poursuivis par l'article L. 211-1 du CCIA et des critères d'appréciation énoncés en son article R. 211-12 ; selon lui en effet, l'oeuvre en cause relevait du quatrième niveau, celui des films dont la projection aux mineurs de dix-huit ans doit être interdite sans pour autant qu'ils aient à être inscrits sur la liste des films classés X, lesquels sont en outre soumis à un régime fiscal défavorable, privés d'aides publiques et cantonnés à un réseau de distribution spécialisé.

Vous vous souvenez qu'après avoir un temps été supprimée, cette catégorie a été réintroduite dans la réglementation par un décret n° 2001-618 du 12 juillet 2001 lui-même précisé par un décret n° 2003-1163 du 4 décembre 2003 à la suite du débat provoqué par votre décision relative au film *Baise-moi* (CE 30 juin 2000, n° 222194, *Association Promouvoir*, Lebon avec les concl. E. Honorat  ; AJDA 2000. 609, chron. M. Guyomar et P. Collin  ; RFDA 2000. 1282, note M. Canedo , et 1311, obs. J. Morange  ; RD publ. 2001. 367, note C. Guettier). Vous y aviez jugé que cette oeuvre ne pouvait légalement être représentée à des mineurs et aviez constaté, comme à regret, que dès lors elle relevait *ipso facto* de la catégorie des films X. Les décrets du 12 juillet 2001 et du 4 décembre 2003 - entretemps codifiés, ainsi que le décret n° 90-174 du 23 février 1990 qu'ils modifiaient, aux articles R. 211-1 et suivants du CCIA - ont réintroduit une gradation. Le débat du jour porte sur la frontière entre la troisième et la quatrième catégorie, et non entre la quatrième et la cinquième ; les deux questions, toutefois, sont interdépendantes.

Alors d'ailleurs qu'il est parfaitement muet sur les raisons qui doivent conduire à interdire la représentation d'un film à des mineurs de douze ou de seize ans, le texte de l'article R. 211-12 comporte, pour l'interdiction aux moins de dix-huit ans non assortie du classement X, un critère faussement simple qui est par ailleurs assorti d'un critère plus subjectif dont la fonction est ambiguë. Le débat porte sur chacun des deux termes du raisonnement.

Le critère que nous nous permettons de qualifier de faussement simple est tiré de ce que l'oeuvre comporte soit des scènes de très grande violence soit - c'est ce qui nous importe ici - des scènes de sexe non simulées. Or, pour la première fois à notre connaissance, la consistance de cette notion, qui est issue dans les textes du décret du 4 décembre 2003, est débattue entre les parties. Sa densité juridique n'est certainement pas telle qu'elle exige, de votre part en cassation, un entier contrôle de qualification. Vous vous en remettrez donc à l'appréciation souveraine des juges du fond et, en l'espèce, du juge des référés, qui a vu de nombreuses scènes de cette nature dans le film *Love*.

Or, pour caractériser une dénaturation, qui seule donc pourrait vous conduire à censurer l'ordonnance sur ce point, le ministre avance trois arguments





particulièrement faibles. Le premier est tiré de déclarations évasives à ce sujet du réalisateur Gaspard Noé. Interrogé sur le point de savoir si les scènes de sexe avaient ou non été simulées, celui-ci avait déclaré : « En fait, ce n'est même pas le sujet. Aujourd'hui il y a des choses qui peuvent être faites ou pas faites. L'essentiel, c'est que tu racontes une histoire, que tout paraisse crédible ». Le deuxième est que le témoignage d'une ancienne actrice X ayant participé au tournage et expliquant que « tout était comme pendant mes cinq ans dans ce métier » n'établirait rien. Le troisième est que les moyens techniques permettent aujourd'hui de produire des scènes similaires à celles qui peuvent être filmées directement. Mais chacun conviendra que les propos rapportés du réalisateur sont éminemment vagues et qu'ils ne sont pas de nature à remettre en cause les observations du juge des référés. Celui-ci, au demeurant, ne s'est pas fondé sur les déclarations d'une actrice mais sur le caractère particulièrement explicite de très nombreuses scènes de sexe et, faute pour les producteurs de fournir le moindre élément attestant du recours à des techniques de simulation sophistiquées, vous ne pourrez que confirmer son analyse, qui au demeurant était aussi celle de la commission de classification.



Le moyen pourra donc être écarté sans difficulté et c'est, dès lors, seulement à titre d'incidente que nous vous ferons part d'une forme de perplexité de notre part sur le bien-fondé du critère des scènes de sexe non simulées. Si cet élément est bien sûr déterminant pour les conditions du tournage et, par exemple, pour le choix des acteurs d'y participer, de sorte qu'il est familier du monde du cinéma, il l'est de manière beaucoup moins évidente quant à l'effet produit sur le spectateur. A supposer qu'un jour des images de synthèse ou le recours à des prothèses permettent d'opérer une substitution parfaite, nous ne sommes pas certain qu'il y aurait lieu en bonne logique de continuer à en faire un critère de différenciation dans la détermination du public auquel l'oeuvre est susceptible d'être représentée. Vous observerez d'ailleurs que, dans des conclusions qui font classiquement référence en la matière (Gaz. Pal. 1981. 321, à propos d'une affaire CE 13 juill. 1979, n° 12197, *Société « Les productions du Chesne »*, Lebon 332), le président Genevois définissait le film pornographique comme celui « qui présente au public, sans recherche esthétique, et avec une crudité provocante, des scènes de la vie sexuelle et notamment des scènes d'accouplement » et que le caractère réel ou simulé était certes à prendre en compte, mais n'était pas toujours déterminant ni nécessaire.

Force est toutefois de constater qu'en retenant ce critère pour marquer la limite entre les films interdits aux moins de seize ans et ceux qui ne peuvent être vus que par des spectateurs majeurs, le décret du 4 décembre 2003 n'a fait que s'inspirer de la jurisprudence qui s'est ultérieurement développée à partir de votre décision du 30 juin 2000 sur le film *Baise-moi*, où il apparaissait pour la première fois. A nos yeux, c'est, au-delà du sens littéral du mot, le caractère plus ou moins explicite et cru et la volonté de tout montrer ou pas qui caractérisent le plus exactement la scène de sexe dite non simulée. C'est d'ailleurs ainsi, croyons-nous, qu'il était entendu à l'origine, à une époque où les techniques de synthèse n'étaient pas ce qu'elles sont aujourd'hui, et où par

conséquent les scènes simulées étaient par définition des scènes dissimulées. Sans doute y aura-t-il lieu soit de profiter d'une réécriture des textes, soit de se saisir d'une occasion jurisprudentielle pour clarifier la notion, à moins d'ailleurs que vous estimiez que l'affaire *Love* puisse se prêter à un tel exercice bien que vous soyez saisi au titre d'une procédure de référé et que le cas d'espèce ne souffre de toute façon pas la discussion.

Vous en viendrez donc, pour terminer, au débat engagé par le ministre et les sociétés de production autour du critère subjectif qui complète, ou plus exactement qui contribue à caractériser, celui des scènes de sexe non simulées. Votre jurisprudence a en effet toujours veillé à ce que l'appréciation du risque que la représentation d'un film heurte la sensibilité d'un jeune public ne soit pas mécaniquement commandée par la présence de telles scènes mais prenne également en considération, en substance, la question de savoir si elles n'ont d'autre objet qu'elles-mêmes et la satisfaction des attentes sexuelles supposées des spectateurs ou si, au contraire, elles servent un propos narratif ou s'inscrivent dans un projet artistique qui permette la mise à distance de ce qui est montré ; est également prise en compte la circonstance que les pratiques représentées sont ou non de nature à porter atteinte à la dignité humaine, tendent ou non à inférioriser et avilir tel ou tel protagoniste, notamment féminin et font ou non intervenir des mineurs.

Mais ce critère subjectif, qui a toujours été présent dans votre jurisprudence depuis l'arrêt déjà mentionné de 1979, a progressivement changé de fonction. Jusqu'au début des années 2000, il était l'un des éléments pris en compte pour déterminer si une oeuvre avait le caractère d'un film pornographique, dont dépendait son interdiction aux mineurs de dix-huit ans. Depuis qu'a été introduite, en 2001 et 2003, la catégorie des films interdits aux moins de dix-huit ans mais non classés X, il a aussi été utilisé, à titre complémentaire, pour décider si une oeuvre relève de cette dernière ou peut, en dépit de la présence de scènes de sexe explicites, être représentée à des mineurs de seize à dix-huit ans (pour des illustrations, v. CE 30 oct. 2001, n° 239253, *Association Promouvoir*, Lebon 525  à propos du film *Le Pornographe* et CE 4 févr. 2004, n° 261804, *Association Promouvoir c/ Société Pan européenne Distribution*, Lebon T. 887 , concl. I. de Silva ; JCP Adm. 2004. 16, concl. I. de Silva ; JCP 2004. II. 10045, obs. P. Tifine, à propos du film *Ken Park*, contenant tous deux des scènes de sexe non simulées mais jugés l'un pouvoir être montré à des mineurs de seize à dix-huit ans au nom de ce critère subjectif et l'autre mériter l'interdiction aux moins de dix-huit ans en dépit de ce critère subjectif).

A dire vrai, la lettre de ce qui est aujourd'hui l'article R. 211-12 du CCIA ne paraît pas permettre pareil usage, la manière dont les scènes sont filmées et la nature du thème traité n'y étant formellement pris en compte qu'au titre du classement X tandis que l'interdiction simple aux moins de dix-huit ans semble devoir résulter automatiquement de la présence de scènes de sexe non simulées. Il est vrai, toutefois, qu'ainsi que vous l'expliquait récemment notre collègue Aurélie Bretonneau dans ses conclusions sur une affaire *Association Promouvoir* (CE 1<sup>er</sup> juin 2015, n° 372057, Lebon  ; AJDA 2015. 1599 , note

M. Le Roy (1), l'entier contrôle qu'il appartient au juge d'exercer sur la mesure de police que constitue la limitation de la diffusion d'un film (CE, ass., 24 janv. 1975, n° 72868, *Ministre de l'information c/ Société Rome-Paris films*, Lebon 57 (2), concl. M. Rougevin-Baville ; RD publ. 1975. 286, chron. M. Franc et M. Boyon ; AJDA 1975. 131, note M. Bazex ; JCP 1976. II. 18395) s'accommoderait mal de l'application d'un critère strictement binaire. C'est la raison pour laquelle vous avez, dans cette décision du 1<sup>er</sup> juin dernier, réaffirmé, s'agissant des films violents, qu'il y a place pour la mobilisation d'un critère subjectif, non seulement lorsqu'il s'agit de décider du classement X mais aussi, à défaut de classement X, pour arbitrer entre seize et dix-huit ans : même si le motif de cassation de l'arrêt alors soumis à votre contrôle peut paraître plus tranché, vous relevez ensuite, pour régler l'affaire au fond, que lorsqu'une oeuvre cinématographique comporte de nombreuses scènes violentes, il y a lieu de prendre en considération, pour déterminer si la présence de ces scènes doit entraîner une interdiction aux mineurs de dix-huit ans, la manière, plus ou moins réaliste, dont elles sont filmées, l'effet qu'elles sont destinées à produire sur les spectateurs, notamment de nature à inciter à la violence ou à la banaliser et, enfin, toute caractéristique permettant d'apprécier la mise à distance de la violence et d'en relativiser l'impact sur la jeunesse.

Il n'y a guère de raisons, ni de texte ni de principe, pour raisonner différemment s'agissant des films à connotation sexuelle ; ceux comportant des scènes non simulées sont donc soumis à une gradation à trois niveaux (seize ans, dix-huit ans, X). Ou, si l'on veut présenter les choses de manière moins éloignée de la lettre du texte, la qualification de scènes de sexe non simulées imposant, en vertu de l'article R. 211-12 du CCIA, l'interdiction aux mineurs de dix-huit ans dépend non seulement de leur contenu objectif, mais aussi, de manière plus subjective, de la manière dont elles sont filmées et de l'effet qu'elles sont destinées à produire sur les spectateurs.

Or, d'une part, le juge des référés du tribunal administratif de Paris n'a, contrairement à ce qui est soutenu, nullement méconnu cette gradation et l'existence d'un critère subjectif puisque, ayant relevé la présence de telles scènes, il s'est expressément interrogé sur l'ambition et le propos du film, qu'il a définis comme étant le récit brut d'une passion amoureuse entre deux jeunes adultes. D'autre part, en estimant que cette intention narrative ne suffisait pas à écarter un doute sérieux sur la légalité de l'interdiction aux seuls mineurs de seize ans, il n'a certainement pas dénaturé les faits de l'espèce.

Sans doute n'avez-vous pas affaire, avec *Love*, à un film à caractère pornographique. Mais, comme l'a relevé l'ordonnance, les scènes de sexe non simulées y sont particulièrement nombreuses puisqu'il en compte plus d'une quinzaine dont certaines sont longues, dont plusieurs impliquent une jeune fille dont on sait qu'elle n'a pas dix-sept ans et pour la plupart desquelles le parti pris du réalisateur est de les mettre en scène de façon délibérément crue, littérale et explicite avec la représentation répétée, et parfois en très gros plan, d'organes génitaux en état d'excitation et de jouissance. On peut certes faire

crédit au scénariste, qui est d'ailleurs une personnalité établie dans le monde du cinéma, d'avoir eu un propos d'auteur consistant à montrer le deuil impossible d'une relation amoureuse passionnelle mais destructrice. La plupart des scènes de sexe servent cette intention mais force est de constater que d'autres ne sont pas exemptes d'une certaine complaisance, comme en témoignent par exemple un effet 3D qu'on voit venir de loin mais qui n'apporte rien au récit ou une longue scène dans un club libertin. On ajoutera enfin que l'atmosphère du film est parfois oppressante du fait de l'addiction des personnages qu'il met en scène à diverses drogues et de l'hypothèse, certes jamais formellement confirmée, du suicide de l'héroïne principale ; sans être un critère en soi, c'est un élément qui colore nécessairement la pondération du critère subjectif, qui compte tenu du texte est en tout état de cause second par rapport au critère objectif. Au regard de l'ensemble de ces éléments, il n'y a aucunement matière à censurer une dénaturation.

Par ces motifs, nous concluons à ce que l'intervention de la Ligue des droits de l'homme soit admise, à ce que l'intervention des sociétés Wild Bunch et autres soit admise, au rejet des requêtes, à ce que soit mise à la charge de l'Etat, d'une part, des sociétés Wild Bunch et autres, d'autre part, une somme de 1 000 € chacun au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et au rejet des conclusions présentées par les sociétés Wild Bunch et autres sur le même fondement.