

Camille Broyelle, Professeur de droit, université Paris II, Panthéon-Assas

L'essentiel

La police du cinéma, qui consiste à soumettre l'exploitation des films en salles à un régime d'autorisation préalable assortie, le cas échéant, d'interdictions à certaines tranches d'âge, est impossible à mettre en oeuvre de façon satisfaisante. L'intervention du décret du 8 février 2017, qui modifie les critères que l'administration est appelée à prendre en compte, n'y changera rien. Inefficace pour protéger les mineurs (les interdictions sont aisément contournées sur internet), la police du cinéma nuit considérablement à la diffusion des oeuvres cinématographiques sur les chaînes de télévision et, partant, à la production cinématographique. Telle qu'elle est conçue, la police du cinéma devrait être abrogée.

La représentation des films en salles est soumise à un régime d'autorisation préalable accordée sous forme de visas d'exploitation, assortis, le cas échéant, d'interdiction pour certaines tranches d'âge. Sans même aborder la question de fond de la légitimité d'un tel régime juridique (est-ce le rôle de l'Etat que d'interdire à un mineur de voir certains films ?), nous voudrions montrer ici pourquoi le système actuel, fondé sur un mécanisme d'interdictions, est intenable. Intenable, il l'est parce qu'il est impossible à mettre en oeuvre de façon satisfaisante, les récentes modifications apportées par le décret du 8 février 2017 n'y changeront rien. Intenable, il l'est également parce qu'il conduit les chaînes de télévision, sous l'instigation du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA), à une surenchère dans les restrictions. Les chaînes étant les principaux financeurs du cinéma, la création artistique s'en trouve directement affectée.

Quelques éléments de contexte doivent être au préalable rappelés.

La police du cinéma repose aujourd'hui sur les dispositions du code du cinéma et de l'image animée (CCIA) qui attribue au ministre de la culture, après avis de la commission de classification instituée auprès du Centre national du cinéma (CNC), le pouvoir d'interdire ou d'autoriser sous conditions la projection des films pour des « motifs tirés de la protection de l'enfance et de la jeunesse ou du respect de la dignité humaine » (CCIA, art. L. 211-1). Si la dignité est susceptible de fonder un refus pur et simple de visa (1), la protection de l'enfance justifie, quant à elle, des restrictions destinées à détourner certains films d'un jeune public dont la sensibilité risquerait d'être heurtée. Pour cela, le ministre dispose de quatre types de visa (CCIA, art. R. 211-12) : les interdictions aux moins de 12 ans, de 16 ans, de 18 ans et l'interdiction aux moins de 18 avec classement X s'agissant des films « pornographiques ou d'incitation à la violence », d'où résulte un régime d'exploitation commerciale particulièrement défavorable (fiscalité

désavantageuse, privation du bénéfice de l'aide à la production accordée par le CNC et projection dans des circuits de salles spécifiques).

Pendant longtemps, les recours contre les visas d'exploitation étaient rares et ne concernaient que des interdictions de représentation ou des classements jugés trop sévères. Depuis la fin des années 90, tout a changé. Tenue aujourd'hui pour trop permissive, la politique des visas est l'objet d'une charge contentieuse dont la montée en puissance coïncide avec l'apparition de l'association Promouvoir, à l'initiative de quasiment tous les recours en la matière. S'ils connaissent un taux d'échec élevé, ces recours ont pourtant modifié profondément la facture du régime juridique des visas cinématographiques.

Jusqu'à l'entrée en scène de l'association Promouvoir, la police du cinéma était entre les mains de l'autorité ministérielle qui, depuis le milieu des années 1970, s'était engagée dans une politique ouvertement libérale (J. Rivero, *Les libertés publiques*, PUF, 1996, 5^e éd., t. 2, p. 320 et s.). Lorsque le juge était saisi, son rôle ne consistait qu'à poser des limites aux atteintes étatiques à la liberté d'expression. Peu sollicitée, la police du cinéma se résumait alors à un cadre juridique rudimentaire. Un tel système, dont les principaux intéressés semblaient se satisfaire, ne peut plus fonctionner dans un environnement contentieux nourri par des associations qui se sont donné pour mission de définir, à la place du ministre, la politique des visas d'exploitation. Dans un tel contexte, il n'est plus demandé au juge de marquer les limites externes des pouvoirs du ministre mais de définir le contenu même de la police du cinéma. Les conclusions dont les juridictions sont saisies (l'annulation des visas « en tant qu'ils ne prévoient pas » telle ou telle restriction) conduisent alors à l'affirmation de critères, dont aucun n'est satisfaisant : objectifs, ces critères provoquent des classifications automatiques, disproportionnées et inadaptées ; subjectifs, ils sont entièrement dépendants des conceptions morales de ceux qui les manient. Acceptable lorsqu'il était mis en oeuvre par l'Etat sans acharnement, le régime juridique des visas, aujourd'hui accaparé par des personnes privées et dirigé contre d'autres personnes privées, est devenu indéfendable : un bref historique du régime des visas d'exploitation, marqué par trois moments principaux, le montre ; ses effets préjudiciables sur la création artistique le prouvent.

I - Première phase : un régime juridique sans critère

Avant l'adoption du CCIA en 2009, les buts de la police du cinéma n'étaient pas énoncés, le code de l'industrie cinématographique (en vigueur depuis 1956) se contentant de poser, sans plus d'indications, que « la représentation cinématographique est subordonnée à l'obtention de visas délivrés par le ministre chargé du cinéma » (art. 19). Le Conseil d'Etat entreprit alors d'encadrer les pouvoirs du ministre. Il admit en 1975 que la protection des « consciences » constituait un but légal de la police du cinéma (2) (CE 24 janv. 1975, n° 72868, *Ministre de l'information c/ Société Rome-Paris films*, Lebon  57), tout en posant que l'atteinte portée à la liberté d'expression devait être proportionnée, ce dont il s'assurerait par l'exercice d'un contrôle entier (arrêt

Société Rome-Paris films, préc.). S'agissant des critères permettant de distinguer entre les différentes mesures susceptibles d'être adoptées, dont les textes ne disaient rien, le Conseil d'Etat ne chercha pas à apporter de précisions. Le choix entre le visa tous publics, l'interdiction aux moins de 13 ans, de 18 ans, ou l'interdiction pure et simple (telles étaient les classifications jusqu'en 1975) devait être opéré au regard de la seule exigence de proportionnalité.

Sans doute, lorsque la loi du 30 décembre 1975 introduit le classement X (réservé, il a été vu, aux films « pornographiques » ou « d'incitation à la violence »), le Conseil d'Etat ressent-il le besoin de s'appuyer sur des critères, notamment pour cerner ce qu'est précisément un film pornographique. A l'occasion d'une série d'affaires jugées en 1979 (CE 13 juill. 1979, n° 13167, *Ministre de la culture et de la communication c/ SA « Le comptoir français du film »*, Lebon  ; Gaz. Pal. 1981. 321), Bruno Genevois, alors commissaire du gouvernement, propose ainsi une définition (3), nous y reviendrons. Celle-ci ne constitue cependant qu'une grille d'analyse à usage interne, propre à l'institution. Se gardant de l'explicitier dans le corps de ses décisions, le Conseil d'Etat se contente, avant comme après ces litiges jugés en 1979, de soutenir, sans plus d'indications, que le film « présente » ou « ne présente pas » un « caractère pornographique » (CE 13 juill. 1979, SA « *Le comptoir français du film* », préc. ; sur ce point, la motivation retenue par le Conseil d'Etat ne diffère pas de celle qu'il adoptait avant, par ex., CE 8 mars 1978, n° 02289, *Société « Lusofrance »*, Lebon  ; CE 4 mai 1979, n° 12198, *Société Contrechamp*).

Paradoxalement, alors que ce « vide juridique [...] aurait pu ouvrir la porte à d'innombrables contestations » (J.-M. Frodon, Vices et vertus d'une loi sans critère, *Le Monde*, 6 juin 1998), celles-ci étaient rares, et ne portaient quasiment que sur des classements X. Probablement, le laconisme qui caractérisait alors la jurisprudence n'incitait-il pas à revendiquer des motivations plus explicites. Mais il n'est pas impossible non plus que les sociétés de production (principales requérantes) aient été globalement satisfaites de la politique libérale adoptée à partir des années 1970 et du droit positif. S'agissant d'oeuvres artistiques, un arsenal juridique fondé sur des critères objectifs préétablis ne constitue pas une garantie ; il conduit au contraire à des classifications automatiques et arbitraires, car chaque oeuvre est unique. Le milieu du cinéma comme les présidents successifs de la commission de contrôle (« commission de classification » à partir du décret de 1990) s'accordaient ainsi pour vanter les « vertus d'une réglementation sans critère » (v. J.-M. Frodon, préc., cite B. Magnigny et J.-F. Théry, présidents successifs de la commission, qui affirmaient l'un et l'autre la nécessité de considérer le film « pour lui-même », sans recourir à des standards ; v. égal., condamnant l'automatisme des classifications, J.-F. Théry, *Pour en finir une bonne fois pour toute avec la censure*, Le Cerf, 1990, p. 29).

Puis vint l'affaire *Baise-moi*.

II - Deuxième phase : l'avènement des critères objectifs

Première victoire contentieuse de l'association Promouvoir, l'arrêt *Baise-moi* (CE 30 juin 2000, n° 222194, *Association Promouvoir*, Lebon avec les concl.  ; AJDA 2000. 609, chron. M. Guyomar et P. Collin  ; RFDA 2000. 1282, note M. Canedo ) marque un tournant. A partir de cette date, la police des visas est entrée dans une spirale anti-libérale qui semble avoir échappé à ceux-là mêmes qui en furent les artisans.

Il faut, à ce stade, revenir aux conclusions Bruno Genevois de 1979.

Lorsqu'il entreprend de définir la pornographie, le commissaire du gouvernement ne se veut pas prescriptif. Il entend avant tout expliciter la pratique de la commission de contrôle (4). Celle-ci, soutient-il, retient deux types de critère. A titre principal, un critère objectif, la présence de « scènes de sexe non simulées », c'est-à-dire des séquences présentant une activité sexuelle à laquelle les comédiens se sont véritablement livrés. A ce critère, poursuit Bruno Genevois, s'ajoutent subsidiairement des considérations relatives à « l'intention du réalisateur, le contenu du film, le sujet traité, la qualité de la réalisation ». Comme le précise M. Genevois, la mobilisation de ces données subjectives permettait généralement à la commission de faire basculer vers le classement X le film qui, sans présenter d'activités sexuelles non simulées, ne consistait qu'en un enchaînement de séquences à caractère sexuel qu'aucune trame narrative ne justifiait.

A partir de la fin des années 80, toutefois, la position de la commission s'assouplit dans un sens que Bruno Genevois avait déjà détecté. Le critère subjectif relatif à l'intention du réalisateur est parfois mis en oeuvre non pas pour classer X un film dépourvu de scènes de sexe non simulées, mais pour écarter du classement X les films qui, tout en comportant de « véritables » scènes sexuelles, présentent une trame dramatique et une ambition artistique. L'application de cette politique avait déjà, dans le passé, conduit le ministre à ne pas interdire aux moins de 18 ans « L'empire des sens », comme le note M. Genevois dans ses conclusions de 1979. Soustraits au classement X, ces films sont alors assujettis au visa qui, depuis le décret du 23 février 1990 (5) est situé immédiatement en-dessous dans l'échelle des restrictions, l'interdiction aux moins de 16 ans.

« Baise-moi » correspondait à ce type de film. Il comportait des scènes de sexe non simulées, dont certaines de grande violence (une scène de viol notamment), mais celles-ci s'inscrivaient dans une véritable histoire. Seule une restriction aux moins de 16 ans fut décidée, ce que l'association Promouvoir contesta. L'occasion est ainsi offerte au Conseil d'Etat de se prononcer sur les nouveaux critères de classification adoptés par la commission : bien que contenant de « vraies » scènes de sexe, un long métrage peut-il faire l'objet d'une simple interdiction aux moins de 16 ans ? L'admettre était aisé. Jamais le Conseil d'Etat n'avait érigé la scène de sexe non simulée en critère du film X ; jamais même il n'avait officiellement employé l'expression. Le Conseil d'Etat buta, cependant, sur le code pénal, qu'il érigea en obstacle.

L'article 227-24 du code pénal, en effet, « le fait [...] de diffuser par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support un message à caractère violent ou pornographique ou de nature à porter gravement atteinte à la dignité humaine, ... lorsque ce message est susceptible d'être vu ou perçu par un mineur ». Sans doute, la police du cinéma n'imposait pas un classement X ; implicitement, le Conseil d'Etat rejoint, sur ce point, la nouvelle politique de classification (tous les films présentant de véritables scènes sexuelles ne sont pas voués au « ixage »). Le Conseil d'Etat considère cependant que le code pénal exigeait une interdiction aux mineurs. Constatant, avec une nuance de regret, que le régime des visas ne « [permet] pas qu'une oeuvre cinématographique puisse être interdite de représentation aux mineurs de moins de dix-huit ans autrement que par son inscription sur la liste des films pornographiques ou d'incitation à la violence », le Conseil d'Etat juge que le film « Baise-moi » relevait de la liste des films X. Le visa d'exploitation « interdit aux moins de 16 ans » est annulé.

Avec l'arrêt *Baise-moi*, apparaît ainsi une disjonction entre les films présentant « un message à caractère violent ou pornographique » au sens de l'article 227-24 du code pénal et les films « pornographiques et d'incitation à la violence » au sens de la police du cinéma (c'est-à-dire les X). Aucune jurisprudence du juge pénal n'était, toutefois, un tel hiatus. Plutôt que d'anticiper sur une éventuelle sanction pénale, le Conseil d'Etat aurait pu considérer que, ne présentant pas les caractères du film X au sens de la police du cinéma, « Baise-moi » échappait à l'incrimination de l'article 227-24. Guidé par des intentions libérales (valider la nouvelle politique de la commission de classification et soustraire les « véritables » films au régime pénalisant du X) sans aller jusqu'à faire le pari d'une qualification pénale concordante (le film qu'il ne considérait ni pornographique ni incitatif à la violence ne risquait-il pas d'être regardé par le juge pénal comme un message prohibé par l'article 227-24 ?), le Conseil d'Etat décide, par défaut, de soumettre « Baise-moi » au classement X.

L'arrêt *Baise-moi* va produire des effets en chaîne qui marqueront durablement le droit positif. Les conséquences immédiates furent un durcissement du régime juridique des visas d'exploitation. L'évolution s'est faite en deux temps.

1. Premier effet restrictif de l'arrêt *Baise-moi*

Tout d'abord, en appliquant la classification X à un film tout en soulignant qu'il n'en relevait pas, le Conseil d'Etat pointait, plus précisément créait un (faux) besoin de nouvelle classification, plus adaptée. Le décret du 12 juillet 2001 rétablit alors les visas secs « interdit aux moins de 18 ans », que le décret du 23 février 1990 avait supprimés. Comme cela a pu être écrit, la décision du Conseil d'Etat « a fonctionné comme un piège sans appel », son soubassement libéral engendrant le rétablissement d'une restriction ; « comment ne pas se sentir floués ? » ajoutait une réalisatrice (C. Breillat, *Baise-moi ! c'est fait*, Le Monde, 22 juill. 2000).

Toutefois, même après l'intervention du décret du 12 juillet 2001, le ministre conservait une marge d'appréciation, notamment la possibilité de ne pas interdire systématiquement aux mineurs tous les films comprenant des scènes de sexe non simulées. Non seulement le décret du 12 juillet 2001 n'avait pas fait de la présence de ces scènes une condition de la prohibition aux mineurs (le décret n'avait retenu aucun critère), mais le Conseil d'Etat ne s'était pas davantage engagé dans cette voie. Sans doute, dans l'arrêt *Baise-moi*, avait-il pour la première fois employé l'expression « scènes de sexe non simulées ». Mais si l'interdiction aux moins de 18 ans s'imposait, selon le Conseil d'Etat, c'était en raison d'un ensemble de facteurs : l'accumulation de sexe et de violence et l'ambiguïté du discours qui sous-tendait le film (6). Après l'adoption du décret du 12 juillet 2001, le Conseil d'Etat ne se sentit pas davantage tenu par la scène de sexe non simulée. Dans une décision *Le pornographe* (CE 13 nov. 2002, n° 239254, *Association Promouvoir*, inédit), il tint ainsi pour légal un visa « interdit aux moins de 16 ans » accordé à un film qui contenait une telle séquence en se fondant sur les intentions artistiques du réalisateur (le Conseil d'Etat mentionne ainsi « la place que tient cette scène, unique et brève par rapport à la durée totale de l'oeuvre [et] la manière dont [la scène] est filmée et la nature du thème traité par l'auteur du film »).

En explicitant, cependant, à partir de l'arrêt *Baise-moi*, le critère objectif de la « scène de sexe non simulée », le Conseil d'Etat avait ouvert la boîte de Pandore. C'est le second effet anti-libéral de l'arrêt.

2. Second effet restrictif de l'arrêt *Baise-moi*

Il aura suffi, en effet, d'un changement de gouvernement (7) pour que l'autorité réglementaire s'empare du standard objectif (la « scène de sexe non simulée ») et l'érige en critère d'application des interdictions aux moins de 18 ans. C'est l'objet du décret du 4 décembre 2003 : tous les films contenant des scènes de sexe non simulées ou, c'est une autre innovation, des scènes « de très grande violence » sont, au minimum, interdits aux mineurs. Et pour déjouer l'évasion vers des visas moins restrictifs que permettait le critère subjectif relatif aux intentions du réalisateur (mis en oeuvre dans « *Le pornographe* », nous l'avons vu), le décret en limite les effets au sein de la catégorie des films interdits aux moins de 18 ans : la « manière dont [les scènes] sont filmées et la nature du thème traité » permettent seulement à un film, contenant par ailleurs de véritables scènes sexuelles, d'échapper au « ixage ».

S'agissant des oeuvres contenant des séquences sexuelles, le décret de 2003 engendre ainsi des classifications automatiques, ne laissant plus à l'administration qu'un choix entre le X et l'interdiction aux mineurs, sans classement X (le Conseil d'Etat en fera plus tard le constat, au sujet de « *Love* », CE 30 sept. 2015, n° 392461, *Ministre de la culture et de la communication*, Lebon (8) ; AJDA 2015. 2108 (9), concl. E. Crépey (10)). L'association Promouvoir s'engouffrera dans la brèche. L'interdiction aux mineurs est réclamée pour «

Nymphomaniac » (TA Paris, ord., 28 janv. 2014, n° 1400340/9), « La vie d'Adèle » (requête rejetée, TA Paris, 17 sept. 2014, n° 1316953/5-3), « Antichrist » (requête rejetée, TA Paris, 16 juill. 2014, n° 1217847/5) ou encore « Love » (requête en référé accueillie par TA Paris, 30 juill. 2015, n° 1511962/9, ordonnance confirmée par CE 30 sept. 2015, *Association Promouvoir*, préc.), avant qu'un autre front contentieux soit ouvert, pour substituer aux interdictions aux moins de 12 ans des interdictions aux moins de 16 ans (« 50 nuances de Grey », TA Paris, 24 sept. 2015, n° 1502355/5-1 ; « Bang gang », TA Paris, 15 juill. 2016, n° 1600685/5-1 ; CAA Paris, 10 janv. 2017, n° 16PA02496 ; « Sausage party », TA Paris, ord., 14 déc. 2016, n° 1620779/9 ; CE 8 mars 2017, n° 406387, *Association Juristes pour l'enfance*, *Association Promouvoir*, Lebon  ; AJDA 2017. 550  ; ou les « Huit Salopards », TA Paris, ord., 18 févr. 2016, n° 1601877/9).

Ne se résignant pas à ce choix binaire (interdit aux moins de 18 ans « ixé » ou non « ixé »), le Conseil d'Etat décidera de le contourner. Le droit positif est ainsi entré dans une nouvelle phase. Il ne s'agit plus d'entériner les conséquences de l'arrêt *Baise-moi* mais de les déjouer.

III - Troisième phase : la multiplication des critères subjectifs

Expérimentée le 1^{er} juin 2015 dans la décision *Saw 3D* au sujet des scènes « de très grande violence » (CE, n° 372057, *Association Promouvoir*, Lebon  ; AJDA 2015. 1599 , note M. le Roy , la technique, mise en oeuvre à l'occasion de l'arrêt *Love* (CE 30 sept. 2015, *Ministre de la culture et de la communication*, préc.), consiste à s'appuyer sur des critères subjectifs pour qualifier une séquence de « scène de sexe non simulée ».

Ces critères jouent à un double niveau. Ils interviennent, tout d'abord, pour apprécier le caractère simulé de la scène. Celui-ci ne doit plus être apprécié du côté des comédiens mais du côté du spectateur : la scène donne-t-elle l'impression d'être « vraie » ? Un second critère subjectif joue ensuite pour « retenir la qualification de scènes de sexe non simulées » : il y a lieu, affirme le Conseil d'Etat, « 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 ». Ainsi, pour déterminer si une séquence représentant une véritable activité sexuelle constitue une « scène de sexe non simulée » au sens de la police du cinéma, il convient de se mettre à la place du jeune spectateur et de reconstituer les effets produits sur lui par les séquences. Si ces effets dépassent un certain seuil, la qualification de « scène de sexe non simulée » sera retenue. Le film fera alors nécessairement l'objet d'une interdiction aux mineurs, avec ou sans « ixage » selon les intentions du réalisateur.

En réalité, le Conseil d'Etat n'a pas posé un nouveau mode de qualification de la « scène de sexe non simulée », il a neutralisé cette condition objective en l'assujettissant à un critère subjectif : la plus ou moins grande impression supposément produite sur un mineur par des données objectives. On ne pouvait davantage tordre les textes. Une mise à plat s'imposait.

Un rapport est commandé à un membre du Conseil d'Etat. Remis en février 2016 (J.-F. Mary, *La classification des oeuvres cinématographiques relatives aux mineurs de 16 à 18 ans*), il aboutit à l'adoption du décret du 8 février 2017 qui réécrit l'article R. 211-12 du code.

Les modifications concernent essentiellement les interdictions aux moins de 18 ans. La catégorie comporte toujours deux branches, celle des films classés X et celle des films non « ixés » en raison de leur « parti pris esthétique » ou de leur « procédé narratif ». Le critère de la « scène de sexe non simulée » est supprimé, libérant ainsi le ministre du carcan des classifications automatiques. C'est le principal objectif du décret (ce qui explique le recours en annulation dont il a fait l'objet de la part de l'association Promouvoir. Le recours est pendant ; d'ores et déjà, la demande de suspension a été rejetée, CE, ord., 15 févr. 2017, n° 407841).

Désormais réservée aux films comportant des « scènes de sexe ou de grande violence » (la « grande violence » remplace la « très grande violence »), l'entrée dans la catégorie des « interdits aux mineurs » est prévue dans deux hypothèses : soit les scènes sont de nature à « troubler gravement » la sensibilité des mineurs ; soit elles présentent « la violence sous un jour favorable ou la [banalisent] ».

Excepté la donnée quantitative que l'administration est appelée à retenir prioritairement (l'« accumulation » des scènes), aucun critère objectif ne subsiste. Inévitablement, cet abandon s'effectue au prix d'une sanctuarisation des considérations subjectives.

Celles-ci ne soulèveront peut-être pas de difficultés majeures s'agissant de la qualification de scènes présentant « la violence sous un jour favorable ou la [banalisant] ». Tout d'abord, il n'est pas question ici, selon les nouvelles dispositions, de mesurer l'impact produit sur le jeune public ; celui-ci est présumé par la nature même des scènes. Probablement, l'autorité réglementaire a-t-elle entendu éviter les divergences d'appréciation auxquelles l'affaire *Salafistes* a donné lieu, le visa « interdiction aux moins de 18 ans » ayant été annulé au motif que le documentaire permettait une mise à distance, contrairement à ce que le ministre avait pensé (TA Paris, 12 juill. 2016, n° 1601819/5-1). Si dans la pratique, bien sûr, il sera impossible de faire l'économie d'appréciations subjectives pour déterminer le caractère complaisant des scènes (le filmage ou encore le procédé narratif), ces appréciations ne seront probablement pas les plus polémiques. Bien moins en tout cas que celles appelées à être mises en oeuvre pour mesurer la gravité du trouble produit par les « scènes de sexe ou de grande violence » (l'autre hypothèse d'entrée dans les « interdits aux mineurs »). L'expérience sensible consistant à se mettre « dans la peau » du spectateur mineur pour mesurer l'impression laissée sur lui par les images est nécessairement menée par une administration ou, le cas échéant, un juge porté par sa propre conception de la sensibilité d'un mineur. Naturellement, les résultats de cette mise en situation donneront lieu à d'infinies discussions. Les décisions antérieures au décret qui,

depuis l'arrêt *Love* de 2015, mobilisaient déjà, il a été vu, le critère de l'appréhension du mineur, le montrent. On peut, en effet, ne pas être d'accord avec le Conseil d'Etat lorsque, le 13 janvier 2017 (n° 397819, JCP 2017. 248, note M. Le Roy), pour annuler le visa « interdit aux moins de 16 ans » accordé à « Antichrist », il soutient que certaines séquences présentent une « image dégradante de la sexualité » (les scènes en question montrent avant tout le désespoir d'une mère qui la conduit au sacrifice de sa sexualité). Surtout, on peut émettre les plus grandes réserves quant à l'emploi de ce standard paternaliste de « l'image dégradante de la sexualité ». Ce critère suggère *a contrario* qu'une image « valorisante » de la sexualité permettrait d'exposer de véritables scènes de sexe tout en échappant à une interdiction aux mineurs. Cette considération n'est pas absente dans l'arrêt relatif à « La vie d'Adèle », interdit aux moins de 12 ans.

Quelles que soient les solutions retenues (absence de critère, critères objectifs ou subjectifs), la police du cinéma est insatisfaisante. Elle l'est tout autant au regard de ses effets sur la création artistique.

IV - La surclassification des chaînes et l'atteinte à la création artistique

Juridiquement, les visas d'exploitation ne produisent d'effets directs que sur l'exploitation en salles. Dans la pratique, toutefois, ces effets se répercutent violemment sur l'exposition des films à la télévision.

Une recommandation adoptée par le CSA le 7 juin 2005 (modifiée par délib. n° 2012-57 du 23 oct. 2012 et n° 2014-14 du 5 mars 2014), en réalité contraignante, impose en effet aux chaînes une obligation de classification de leurs programmes, qui doivent être ventilés entre l'une des cinq catégories définies par le texte : « tous publics », « susceptible de heurter les mineurs de moins de 10 ans », interdit aux moins de 12 ans, de 16 ans et de 18 ans. S'agissant des oeuvres cinématographiques, le texte précise que « la classification qui leur est attribuée pour leur projection en salles peut servir d'indication pour leur classification en vue de leur passage à la télévision. Il appartient cependant à l'éditeur de vérifier que cette classification peut être transposée sans dommage pour une diffusion à la télévision et, le cas échéant, de la renforcer ». Le CSA s'en explique : « les conditions de diffusion à la télévision sont différentes de celles du cinéma, en termes d'accès, et nécessitent un encadrement plus protecteur pour le jeune public » (CSA, Contribution du Conseil à la réflexion sur la classification des oeuvres cinématographiques, juill. 2016, p. 7). Comme si - curieuse idée - l'impossibilité matérielle d'empêcher les mineurs de regarder certains programmes à la télévision pouvait être compensée par un élargissement de la tranche d'âge soumise à la restriction théorique, les chaînes sont ainsi encouragées à « surclassifier ».

Le contrôle *ex post* opéré par le CSA sur les classifications des chaînes, qui le mène, le cas échéant, à imposer un renforcement des restrictions lors des rediffusions de l'oeuvre (8), remplit parfaitement sa mission dissuasive.

Intégrant la contrainte, les chaînes se livrent à une surclassification massive. Ainsi 66 % seulement des films ayant fait l'objet d'un visa « tous publics » ont conservé, à l'antenne, cette même classification. Pour se contenter de quelques exemples, « *Very bad trip 2* » qui a fait l'objet d'un visa tous publics, a été classifié « interdit aux moins de 12 ans » ; même surclassification pour « Les amants passagers » ; « *Django unchained* », « *Prisoners* » ou « *Spring breakers* », interdits en salles aux moins de 12 ans, ont été classifiés « interdits aux moins de 16 ans ». Ce renforcement des restrictions produit des effets en cascade dont il faut mesurer l'importance. Au-delà de la signalétique de l'oeuvre (un pictogramme pendant toute la durée de diffusion qui doit correspondre à la classification adoptée par la chaîne), des contraintes horaires de diffusion s'imposent, en vertu de la même recommandation du 7 juin 2005. Les films estampillés « interdit aux moins de 12 ans » ou « interdit aux moins de 16 ans » ne peuvent ainsi être programmés en première partie de soirée sur les chaînes « en clair » (9) tandis que, sur les mêmes chaînes, la diffusion de ceux interdits aux moins de 18 ans est purement et simplement prohibée (la diffusion de ces oeuvres est réservée aux chaînes payantes dans les conditions prévues par la recomm. n° 2004-7 du 15 déc. 2004). D'un point de vue économique, cela signifie que ces films ne généreront quasiment pas de recettes publicitaires, celles-ci étant engrangées pendant les tranches horaires à forte audience. Lorsque l'on sait que les chaînes sont, depuis la loi du 30 septembre 1986, les principaux financeurs du cinéma, qu'elles sont tenues, à ce titre, à des obligations de contribution à la production des films français, lorsque l'on se souvient, par ailleurs que leurs ressources proviennent essentiellement de la publicité, on comprend qu'elles n'ont aucun intérêt à financer des films dont elles savent par avance, au vu du seul scénario, que de classification en surclassification, ils ne pourront pas être diffusés dans une grille horaire rentable. Anticipant les contraintes liées à la diffusion, les chaînes s'éloignent des films « à risque », quand elles n'imposent pas de façon plus ou moins assumée une standardisation des oeuvres cinématographiques. Si cette censure larvée et ce nivèlement résultent, en premier lieu, du mécanisme même de classification imposé par le CSA, qui touche toutes les oeuvres de fiction (unitaires et séries inclus), ils affectent cependant avec une force particulière les oeuvres cinématographiques, en raison précisément de la fonction référentielle assignée aux visas d'exploitation, au regard desquels la surclassification est opérée.

La police du cinéma est inapplicable, préjudiciable, et inefficace au regard du but de protection de la jeunesse qu'elle poursuit, l'interdiction qui frappe certains films pouvant être détournée d'un simple clic sur internet. Si le public doit être informé, par voie d'avertissement, du contenu des films qu'il s'apprête à voir, le mécanisme de visas assortis d'interdiction tel qu'il existe dans le droit positif devrait être supprimé.

Mots clés :

POLICE * Police spéciale * Police du cinéma * Classification accompagnant un visa d'exploitation cinématographique

CULTURE * Cinéma * Visa d'exploitation des films * Classification accompagnant un visa d'exploitation cinématographique

(1) Sa mobilisation récente pour interdire la tenue de spectacles le suggère, v. l'affaire *Dieudonné*, CE 9 janv. 2014, n° 374508, *Ministre de l'intérieur c/ Les Productions de la Plume*, Lebon  ; AJDA 2014. 866 , note J. Petit  ; AJCT 2014. 157 , obs. G. Le Chatelier  ; RFDA 2014. 87, note O. Gohin , et 525, note D. Baranger et C. Broyelle .

(2) On comprenait que d'autres objectifs étaient envisageables. Ce qui sera confirmé plus tard, le Conseil d'Etat considérant que la protection de l'ordre public matériel pouvait justifier des interdictions (CE 9 mai 1990, n° 101892, *Pichène*, Lebon ) ainsi que la sérénité de l'appréciation des faits par une juridiction pénale (CE 8 juin 1979, n° 05164, *Chabrol*, Lebon  ; CE 9 mai 1990, n° 73681, *Bénouville*, Lebon  ; D. 1990. 374 , concl. B. Stirn .

(3) On rappellera que quelques années plus tôt, devant la Cour suprême, le juge Stewart soutenait, lui : « Je ne saurais rationnellement définir la pornographie », ajoutant toutefois : « mais je sais ce que c'est quand j'en vois », Cour suprême, *Jacobellis v. Ohio* (1964).

(4) Ajoutant, toutefois, qu'il conviendrait d'apprécier les critères avec le « souci de rigueur dont a entendu faire preuve le Parlement ».

(5) Qui abaisse l'âge des restrictions, de 13 ans l'interdiction passe à 12 ans ; de 18 ans, elle passe à 16 ans.

(6) Comme le note le Conseil d'Etat dans l'arrêt *Baise-moi*, le film est « composé pour l'essentiel d'une succession de scènes de grande violence et de scènes de sexe non simulées, sans que les autres séquences traduisent l'intention, affichée par les réalisatrices, de dénoncer la violence faite aux femmes par la société ».

(7) La nouvelle politique a également été influencée par le rapport de B. Kriegel, *La violence à la télévision* (nov. 2002).

(8) Par exemple, « Drive », que Canal+ n'avait pas jugé utile de sur-classifier, devait en réalité, selon le CSA, faire l'objet d'une classification « interdit aux moins de 16 ans ».

(9) Exceptionnellement, les chaînes en clair peuvent diffuser quatre oeuvres par an, après 20 h 30, à condition de prendre une série de précautions prévues à l'article 1^{er} de la recommandation.