

## Spectacles - Faut-il maintenir la jurisprudence Dieudonné ? - Commentaire par Nicolas PARIS

Document: Droit Administratif n° 3, Mars 2015, comm. 23

Droit Administratif n° 3, Mars 2015, comm. 23

### Faut-il maintenir la jurisprudence Dieudonné ?

Commentaire par Nicolas PARIS doctorant contractuel en droit public CREDESPO université de Bourgogne

#### Spectacles

[Accès au sommaire](#)

**L'ordonnance rendue par le tribunal administratif de Paris confirme la jurisprudence *Dieudonné* en considérant que des propos peuvent, en eux-mêmes, porter atteinte à la dignité de la personne humaine et justifier, le cas échéant, l'édition d'une mesure de police. Or une telle position est juridiquement contestable car elle donne à l'ordre public une dimension immatérielle et intérieure alors que ce dernier doit rester matériel et extérieur.**

TA Paris, ord., 9 déc. 2014, n° 1430123/9, Centre Dumas-Pouchkine des diasporas et cultures africaines et a. : JurisData n° 2014-034221

(...) Vu les décisions du Conseil d'État, statuant au contentieux, commune de Morsang-sur-Orge du 27 octobre 1995 et Ministre de l'intérieur c/ Société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala du 9 janvier 2014 ; (...)

4. Considérant que l'exercice de la liberté d'expression et de la liberté de création est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés ; qu'il appartient aux autorités chargées de la police administrative de prendre les mesures nécessaires à l'exercice de la liberté de réunion ou de la liberté d'expression ; que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées ; qu'une représentation théâtrale ou manifestation artistique, au cours de laquelle sont proférés des propos de caractère raciste, qui incitent à la haine raciale, ou dont le parti-pris ou la mise en scène tendent à faire l'apologie du racisme, en méconnaissance de la dignité de la personne humaine, peut, dans cette mesure, faire l'objet d'une interdiction si une telle mesure est seule de nature à préserver l'ordre public ;

5. Considérant qu'il ressort de l'instruction que la représentation « Exhibit B », créée par l'artiste sud-africain Brett Bailey, porte sur la présentation, dans une salle de théâtre, de douze « tableaux vivants » introduisant des acteurs ou figurants noirs, de sexe masculin ou féminin, dans une scénographie leur imposant de rester immobiles en fixant du regard le spectateur ; que ces scènes sont accompagnées de panneaux présentant les faits, les spectateurs étant invités à déambuler de façon instinctive entre les différents « tableaux vivants » ; que les spectateurs arrivent enfin dans une « salle de réflexion », où sont disposées, d'une part, des tables et des chaises permettant au public de laisser des commentaires, d'autre part, des panneaux comportant des affiches présentant

les figurants ou comédiens avec indication de leur profession et citation de propos qu'ils ont tenus sur cette représentation ; que s'il est soutenu qu'une telle mise en scène s'inscrit, au plan formel, dans une certaine continuité avec les « zoos humains » présentés à la fin du XIXe siècle et au tout début du XXe siècle, la représentation artistique en cause a pour objet de dénoncer, sans ambiguïté, l'asservissement des populations noires lors de la période coloniale ainsi que des traitements contraires au principe de respect de la dignité humaine ou aux droits de l'homme dans le monde contemporain ; que, dans ces conditions, la représentation artistique « Exhibit B », alors même qu'elle peut être perçue par les spectateurs ou ses détracteurs comme suscitant, du fait des spécificités de la mise en scène et des sujets abordés, une très forte émotion, ne porte pas atteinte au respect de la dignité de la personne humaine ; qu'il en est de même de la mise en scène d'une femme noire, derrière un grillage, munie de produits de nettoyage, ce « tableau vivant » étant accompagné d'un panneau dénonçant l'apartheid en Afrique du Sud ; que, par suite, en l'absence d'atteinte portée par la représentation en cause au respect des valeurs et principes, notamment de dignité de la personne humaine, consacrés par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et par la tradition républicaine, les autorités administratives n'ont pas commis, en n'interdisant pas la représentation « Exhibit B », d'illégalité grave et manifeste ; (...)

#### Note :

La juridiction, dans son office de juge en référé-liberté, avait à se prononcer sur une demande de suspension de décisions de refus de procéder à l'interdiction de la représentation « Exhibit B » ayant « pour objet de dénoncer (...) l'asservissement des populations noires ». Pour ce faire, l'artiste, Brett Bailey, mettait en scène des « tableaux vivants » comparables aux « "zoos humains" présentés à la fin du XIXe siècle et au tout début du XXe siècle ». Toute la question était de savoir si une telle représentation pouvait porter atteinte à la dignité de la personne humaine et nécessiter le cas échéant l'édiction d'une mesure de police pour trouble à l'ordre public. Le tribunal administratif a rejeté cette hypothèse et donc la requête au motif que la représentation ne comportait aucune « ambiguïté (...) alors même qu'elle [pouvait] être perçue (...) comme suscitant, du fait des spécificités de la mise en scène et des sujets abordés, une très forte émotion ».

Cette décision est juridiquement contestable par le fait qu'elle se prononce pour le maintien de la jurisprudence *Dieudonné* (CE, ord., 9 janv. 2014, n° 374508, Min. Intérieur c/ Sté Les Productions de la Plume et Dieudonné M'Bala M'Bala : *JurisData* n° 2014-000046 ; *Dr. adm.* 2014, comm. 33) en se plaçant dans sa lignée.

1. Une telle volonté apparaît déjà dans les visas, par la référence explicite à l'ordonnance du 9 janvier 2014. Mais il y a surtout ce considérant qui met l'accent sur ce qui peut porter atteinte à la dignité de la personne humaine, à savoir, au cours d'une « représentation théâtrale ou manifestation artistique », le fait de prononcer des « propos de caractère raciste, qui incitent à la haine raciale, ou dont le parti-pris ou la mise en scène tendent à faire l'apologie du racisme ». On retrouve étrangement les mots de la jurisprudence *Dieudonné* qui mettait en cause « au regard du spectacle prévu, tel qu'il a été annoncé et programmé », des « propos pénalement répréhensibles » et, rappelant les termes de l'arrêté préfectoral litigieux, « de caractère antisémite, qui incitent à la haine raciale, et font, en méconnaissance de la dignité de la personne humaine, l'apologie des discriminations, persécutions et exterminations perpétrées au cours de la Seconde Guerre mondiale ». Les termes sont comparables voire identiques même s'ils sont adaptés aux circonstances de l'espèce. Le juge parle donc de « représentation théâtrale ou manifestation artistique » et non plus seulement de « spectacle » ; il évoque des « mises en scène » et pas uniquement des « propos » (on peut d'ailleurs remarquer qu'un « tableau vivant » est mimé et qu'un mime par définition ne s'exprime pas par des propos). Il ne fait plus référence à la Seconde Guerre mondiale puisque le sujet de la représentation théâtrale vise à dénoncer « l'asservissement des populations noires lors de la période coloniale » et « l'apartheid en Afrique du Sud ». Bref on adapte la jurisprudence *Dieudonné* aux faits de l'espèce pour l'actualiser et s'inscrire dans sa filiation.

Or cela contribue à maintenir une jurisprudence critiquable. En effet, cette dernière a dangereusement fait évoluer la notion de dignité de la personne humaine que l'arrêt *Morsang-sur-Orge* (CE, ass., 27 oct. 1995, n° 136727 : *JurisData* n° 1995-047649 ; *Rec. CE* 1995, p. 372) avait habilement encadrée.

Les faits et les principes sont connus. Le maire de Morsang-sur-Orge avait pris un arrêté de police interdisant un spectacle de « lancer de nain » dans une discothèque de sa commune. Le Conseil d'État, saisi de l'affaire, avait approuvé cette décision sur le terrain de la légalité en estimant que « l'autorité investie du pouvoir de police municipale peut, même en l'absence de circonstances locales particulières, interdire une attraction qui porte atteinte au respect de la dignité de la personne humaine ». Et le Conseil d'État de faire ainsi de ce respect l'« une des composantes de l'ordre public », de quoi susciter l'interrogation dans le monde des juristes habitués, sinon

attachés, à un ordre public matériel et extérieur dans la lignée de Maurice Hauriou.

À la suite de cet arrêt on a pu craindre de voir émerger un ordre public moral, visant à préserver la moralité publique, notion à contenu variable, ou tout du moins de voir apparaître une dimension immatérielle de l'ordre public. En réalité si le respect de la dignité est devenu l'une de ses composantes, l'ordre public n'a pas évolué dans ses caractères. Il est toujours matériel et extérieur. Du moins il l'était toujours jusqu'à l'affaire *Dieudonné*.

Le respect de la dignité de la personne humaine pourrait se définir comme le droit que détient chaque individu quant au respect de ce qui fait qu'il est humain. C'est donc un principe très fort puisque ce droit sera atteint même si l'individu a consenti à sa propre dégradation. C'est tout le problème de l'affaire *Morsang-sur-Orge*. La personne avait librement décidé que soit porté atteinte à sa propre dignité, elle y trouvait un moyen de gagner sa vie, ce qui constituait selon elle sa dignité. Or le principe est universel dans son essence. Il s'agit d'une « conception de l'homme, que la société doit respecter et les pouvoirs publics, faire respecter » (*GAJA n° 95*). C'est ce que Kant aurait appelé un « impératif catégorique ». Il s'agit de protéger la part d'humanité qu'il y a dans chaque individu. Dès lors, porter atteinte à la dignité de la personne humaine, c'est enlever à l'individu la part d'humanité qui est en lui ou plutôt c'est faire comme si dans cet individu il n'y avait pas cette part d'humanité car chaque individu possède en lui, qu'il le veuille ou non, et que le tiers le veuille ou non pour lui, cette part inaliénable d'humanité. D'ailleurs on évite souvent de parler de droit au sujet du respect de ce principe car un droit est une prérogative dont le bénéficiaire est propriétaire. Or justement, l'individu n'est pas propriétaire de cette prérogative. C'est l'humanité qui en est propriétaire pour lui. Par le principe du respect de la dignité de la personne humaine, c'est comme si l'espèce humaine toute entière voulait protéger sa propre dignité.

Par conséquent l'ordre public, même avec cette nouvelle composante, demeure matériel et extérieur. En effet, le caractère matériel signifie que l'ordre public s'apprécie concrètement, par l'appréhension d'éléments palpables. Il ne demeure pas purement intellectuel, il est transposé dans la réalité perceptible. Dans le cas qui nous intéresse, la composante nouvelle de l'ordre public est matérielle car ce qui enlèvera à l'individu sa part d'humanité ne pourra s'apprécier qu'en acte ou en comportement. Il faut que physiquement, dans ses agissements, et donc matériellement, l'individu ne soit plus un homme. Et surtout, cet ordre public est extérieur (c'est-à-dire visible) car cette déshumanisation se perçoit. On en voit très nettement la conséquence. En outre les deux caractères – matériel et extérieur – sont liés car c'est parce que matériellement l'individu n'est plus un homme que le tiers s'en aperçoit s'il est présent ou qu'il s'en serait aperçu s'il l'avait été.

Dans l'affaire *Morsang-sur-Orge*, l'individu, par le fait qu'il soit lancé, est réduit à « un objet entre les mains des autres » (*GAJA n° 95*). C'est matériellement la négation de sa qualité d'être humain car l'activité est dégradante physiquement. Et cette activité, du fait de son caractère matériel, renvoie l'image de cette déshumanisation. Le trouble à l'ordre public est donc bien matériel et extérieur.

L'ordre public est apprécié selon les mêmes caractères dans l'ordonnance commentée. La subtilité du raisonnement est intéressante. Matériellement, il y a en effet une atteinte à la dignité. Les individus sont placés dans des situations qui ont pour effet de leur enlever physiquement cette part d'humanité qui caractérise tout être humain. Certains sont d'ailleurs placés derrière des « grillages », comme des animaux en cages. Néanmoins – et c'est fondamental ici – ils ne renvoient pas l'image d'une réelle déshumanisation. Le tribunal administratif insiste sur ce point décisif. Il parle de « mise en scène (...) au plan formel » pour dissocier le fond de la forme. Il énumère les précautions prises pour que la représentation dénonce « sans ambiguïté » ce qu'elle cherche à condamner, évoquant des « panonceaux » explicatifs ainsi que « des panneaux comportant des affiches présentant les figurants ou comédiens avec indication de leur profession et citation de propos qu'ils ont tenus sur cette représentation ». Il n'y a donc aucune confusion possible dans l'esprit des spectateurs et même des détracteurs de cette représentation quant à l'objectif qu'elle poursuit. Extérieurement il n'y a donc pas atteinte à la dignité et l'absence d'extériorité détruit la matérialité de l'atteinte : matériellement il n'y a pas non plus d'atteinte à la dignité. L'ordonnance est donc particulièrement intéressante sur ce point. C'est en effet le caractère extérieur de l'ordre public qui modifie sa matérialité.

Ce faisant, une application classique du principe du respect de la dignité, en tant que composante matérielle de l'ordre public, au sens de *Morsang-sur-Orge*, suffisait au juge pour rendre son ordonnance. Pourquoi alors s'inscrire dans la lignée de la jurisprudence *Dieudonné* qui, au lieu de maintenir cette matérialité de la dignité, a pour effet de l'abandonner, avec les risques que cela comporte pour les libertés ?

**2.** La jurisprudence *Dieudonné* naît d'une ordonnance du Conseil d'État qui confirme l'interdiction d'un spectacle de l'humoriste au nom du respect de la dignité de la personne humaine au regard des propos attentatoires à cette dignité que l'artiste s'appêtait à prononcer. Parmi les nombreuses questions juridiques qu'une telle décision a pu

poser, il en est une qui nécessite un nouveau regard. L'interrogation pourrait être formulée ainsi : la jurisprudence *Dieudonné* a-t-elle accordé une dimension immatérielle à l'ordre public qui, comme nous l'avons démontré, avait conservé son caractère matériel même depuis la jurisprudence *Morsang-sur-Orge* ?

Répondre à une telle question c'est entrer dans le cœur de la problématique de l'affaire *Dieudonné*, à savoir se demander si, en eux-mêmes, des propos – indépendamment de leur caractère pénalement répréhensible – peuvent être considérés comme portant atteinte à la dignité de la personne humaine. En d'autres termes, et pour reprendre ceux de notre développement, un propos peut-il par lui-même provoquer la déshumanisation d'un ou de plusieurs individus, c'est-à-dire porter atteinte à ce qui est cette part d'humanité que tout un chacun possède, malgré lui, et qu'il faut protéger ?

Nous ne le pensons pas pour la raison qu'un individu visé par de tels propos ne perd pas physiquement ce qui fait de lui un homme. Extérieurement il renverra toujours l'image d'un être humain malgré la violence que certains propos peuvent comporter et pour lesquels leur auteur devra répondre devant le juge pénal. Autrement dit l'ordre public matériel et extérieur n'en sera pas troublé, même dans sa nouvelle composante protégeant la dignité de la personne humaine (telle que nous l'avons jusque-là encadrée) sauf si, à cause de circonstances locales particulières (*CE, sect., 18 déc. 1959, Sté « Les films Lutetia » : Rec. CE 1959, p. 693*), de tels propos risquent de provoquer un trouble matériel de nature à nécessiter une mesure de police.

Dès lors la jurisprudence *Dieudonné* ne peut s'expliquer que par une différence d'appréciation de la signification donnée à la nouvelle composante de l'ordre public qui a été dégagée par l'arrêt *Morsang-sur-Orge*. Il faut bien comprendre que la notion de « respect de la dignité de la personne humaine » a été utilisée dans les mêmes mots dans les deux affaires mais dans un sens bien différent. Dans la jurisprudence *Morsang-sur-Orge* elle constituait une composante, certes particulière, de l'ordre public, mais toujours matérielle. Dans la jurisprudence *Dieudonné* elle semble au contraire avoir acquis également une dimension immatérielle et intérieure. La notion est donc plus large en 2014 qu'en 1995 et surtout elle a fait perdre à l'ordre public son caractère purement matériel et extérieur.

Car à considérer que l'ordre public contient une dimension immatérielle et intérieure par le respect de la dignité de la personne humaine, la jurisprudence *Dieudonné* se comprend facilement. Des propos inqualifiables vont être tenus. Ils vont porter atteinte à la dignité telle que ressentie intérieurement par les individus visés. L'autorité de police doit donc empêcher qu'ils soient prononcés.

Toutefois on voit très bien où se trouve la difficulté. Le ressenti est une notion profondément subjective. Il varie en fonction des personnes (et de leur individualité) à la connaissance desquelles les propos sont portés. Certaines, sensibles, vont ressentir profondément cette part d'humanité qui est enlevée à ceux qui sont visés par les propos, *a fortiori* si elles font partie de ces individus. D'autres n'auront pas cette même émotion et ne remettront peut-être même pas en cause le caractère humoristique des propos que le droit pénal réprime.

Comme bien souvent en droit, c'est la question de la limite qui pose problème avec une telle jurisprudence. À partir de quand un propos sera-t-il attentatoire à la dignité de la personne humaine ? Or le problème est encore plus grand si l'on se souvient que la police administrative a un caractère préventif. Elle agit pour empêcher un trouble à l'ordre public. Comment donc alors savoir si un propos qui n'a pas encore été tenu (et qui ne le sera peut-être jamais, ou en tout cas peut-être pas de manière identique), porte atteinte à cette dignité ? C'est la porte ouverte à une censure préalable, pour ne pas dire liberticide.

Or il faut protéger cette « liberté d'expression, régie par le régime le plus libéral qui soit : le régime répressif, en tant que l'exercice de cette condition de la démocratie a seulement à répondre *a posteriori* des abus de la liberté devant le juge pénal » (*O. Gohin, Liberté d'expression, liberté de réunion, police administrative et ordre public : l'affaire Dieudonné : RFDA 2014, p. 87*). Un recentrage de la notion de respect de la dignité de la personne humaine, composante de l'ordre public, dans la dimension matérielle que lui avait donnée la jurisprudence *Morsang-sur-Orge*, paraît de ce point de vue tout à fait nécessaire. C'est pourtant malheureusement dans le mouvement contraire que semble s'inscrire l'ordonnance commentée.

**Mots clés : Police. - Spectacles. - Interdiction. - Dignité humaine**

.. **Encyclopédies** : Administratif, Fasc. 211, 1152

Copyright © 2017 LexisNexis. Tous droits réservés.