

AJDA 2015 p.1658**Interrogations sur la nouvelle ordonnance *Dieudonné*****Ordonnance rendue par Conseil d'Etat****06-02-2015**

n° 387726

Sommaire :

Intervenant à la suite des « ordonnances *Dieudonné* » de janvier 2014, dans des circonstances similaires, le juge des référés du Conseil d'Etat a cette fois choisi d'adopter une analyse matérielle des troubles à l'ordre public. Cet apparent retour à une conception plus classique de la police administrative ne règle toutefois pas toutes les questions relatives aux rapports entre principe de dignité de la personne humaine et ordre public.

Texte intégral :

Vu la requête et le mémoire complémentaire, enregistrés les 5 et 6 février 2015 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentés pour la commune de Cournon d'Auvergne, représentée par son maire ; la commune demande au juge des référés du Conseil d'Etat :

1°) d'annuler l'ordonnance n° 1500221 du 5 février 2015 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand, statuant sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, a, d'une part, suspendu l'exécution de l'arrêté du 2 février 2015 du maire de la commune de Cournon d'Auvergne portant interdiction du spectacle de M. Dieudonné M'Bala M'Bala prévu le 6 février 2015 dans cette commune et, d'autre part, enjoint au maire de laisser se dérouler ce spectacle le 6 février 2015 dans la salle du Zénith de Cournon ;

2°) de rejeter la demande de première instance de la société Les Productions de la Plume et de M. Dieudonné M'Bala M'Bala ;

elle soutient que :

- l'ordonnance est insuffisamment motivée ;
- la condition d'urgence ne pouvait pas être regardée comme remplie en première instance, faute pour les requérants de démontrer l'existence d'un préjudice financier ;
- l'arrêté litigieux ne porte pas d'atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales d'expression et de réunion, l'interdiction étant la seule mesure permettant, en l'espèce, d'assurer le maintien de l'ordre public ;

Vu l'ordonnance attaquée ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 6 février 2015 présenté par la société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala, qui concluent au rejet de la requête et à ce que la somme de 4 000 € soit mise à la charge de la commune de Cournon d'Auvergne ;

ils soutiennent que :

- le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand a pu relever à bon droit que la condition d'urgence est remplie, le spectacle étant prévu ce soir ;
- il existe une atteinte grave aux libertés fondamentales que constituent la liberté d'expression, la liberté du travail et la liberté de réunion ;
- le risque de trouble à l'ordre public n'est pas avéré ;

Vu les pièces desquelles il ressort que la requête a été communiquée pour observations au ministre de l'Intérieur ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la Constitution, notamment le Préambule ;

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi du 30 juin 1881 sur la liberté de réunion ;

Vu la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique, d'une part, la commune de Cournon d'Auvergne, d'autre part, la société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala ainsi que le ministre de l'Intérieur ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 6 février 2015 à 14 heures, au cours de laquelle ont été entendus :

- M^e Waquet, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, avocat de la commune de Cournon d'Auvergne ;

- M^e Nicolaÿ, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, avocat de la société Les Productions de la Plume et de M. Dieudonné M'Bala M'Bala ;

- les représentants de la société « Les Productions de la Plume » et de M. Dieudonné M'Bala M'Bala, qui invoquent un moyen nouveau tiré de ce que l'arrêté litigieux n'a pas été signé par le maire ;

et à l'issue de laquelle le juge des référés a clos l'instruction ;

1. Considérant qu'aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative : « Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures » ;

2. Considérant que la commune de Cournon d'Auvergne relève appel de l'ordonnance du 5 février 2015 par laquelle le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand a suspendu l'exécution de son arrêté du 2 février 2015 interdisant le spectacle de M. M'Bala M'Bala, dit « Dieudonné », prévu le 6 février 2015 dans cette commune ;

3. Considérant qu'en vertu de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, il appartient au juge administratif des référés d'ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une autorité administrative aurait porté une atteinte grave et manifestement illégale ; que l'usage par le juge des référés des pouvoirs qu'il tient de cet article est ainsi subordonné au caractère grave et manifeste de l'illégalité à l'origine d'une atteinte à une liberté fondamentale ;

4. Considérant que l'exercice de la liberté d'expression 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 ; que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées ;

5. Considérant que, pour interdire la représentation, le maire de la commune de Cournon d'Auvergne a relevé que ce spectacle comporte « de nombreux propos antisémites », semblables à ceux pour lesquels son auteur a fait l'objet de « nombreuses condamnations pénales » ; qu'il comporte par ailleurs des propos portant atteinte à la dignité humaine ainsi que le geste et le chant dits « de la quenelle » ; que le maire s'est également fondé sur ce que ces propos et ces gestes, dans un contexte national caractérisé par « les tragiques événements qui se sont déroulés sur le

territoire français les 7, 8 et 9 janvier 2015 » et compte tenu, à la suite de ces événements, de l'attitude de M. Dieudonné M'Bala M'Bala, qui a motivé l'ouverture d'une procédure judiciaire « pour apologie du terrorisme », sont également de nature à mettre en cause la cohésion nationale et à porter « une atteinte grave au respect des valeurs et principes républicains » ; que le maire a enfin retenu que l'émotion ressentie localement, tenant à ce qu'une des victimes de l'attentat du 7 janvier était originaire de la région, la réalisation sur le territoire de la commune de tags « dirigés contre les communautés juives et musulmanes » dans la nuit du 21 au 22 janvier, et les messages reçus à propos de ce spectacle pouvaient laisser craindre des incidents violents ; qu'eu égard à ces différents éléments et à la circonstance que tous les effectifs des forces de l'ordre étaient, selon lui, mobilisés dans le cadre du plan « Vigipirate », le maire a estimé que l'interdiction de ce spectacle constituait la seule mesure de nature à assurer le maintien de l'ordre public ;

6. Considérant toutefois qu'ainsi que l'a relevé le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand, il ne résulte ni des pièces du dossier ni des échanges tenus au cours de l'audience publique que le spectacle litigieux, programmé dès le mois de juin 2014 dans la salle du Zénith de Cournon d'Auvergne, qui a déjà été donné à plusieurs reprises notamment à Nantes en décembre, puis à Pau et Toulouse les 9 et 10 janvier derniers, y ait suscité, en raison de son contenu, des troubles à l'ordre public, ni ait donné lieu, pour les mêmes raisons, à des plaintes ou des condamnations pénales ; qu'il ne résulte pas davantage de l'instruction qu'il comporterait les propos retenus par le maire dans les motifs de son arrêté ; que, pour les motifs énoncés par le juge des référés et qui ne sont pas sérieusement contestés en appel, ni le contexte national, ni les éléments de contexte local relevés par le maire et rappelés ci-dessus, notamment pas les messages de soutien ou de protestation, principalement reçus à la suite de son arrêté et dont un seul évoque la possibilité d'une manifestation, ne sont, en l'espèce, de nature, par eux-mêmes, à créer de tels risques ; que les diverses condamnations pénales de M. Dieudonné M'Bala M'Bala ou sa mise en cause devant le juge pénal pour d'autres faits ne l'établissent pas davantage ; que si la tenue d'un tel spectacle appelle certaines mesures de sécurité, la commune se borne à affirmer, sans apporter de précisions de nature à étayer son argumentation, que ces mesures ne pourraient être prises du fait de l'existence du plan « Vigipirate » et du niveau d'alerte retenu et justifieraient ainsi son interdiction ;

7. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la commune de Cournon d'Auvergne n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, jugeant que l'arrêté litigieux portait une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'expression et à la liberté de réunion, en raison de ce qu'aucun de ses motifs pris individuellement ou collectivement ne pouvait le fonder légalement, le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand, dont l'ordonnance est suffisamment motivée, en a suspendu l'exécution ; qu'il n'y a pas lieu de mettre à la charge de la commune de Cournon d'Auvergne la somme demandée par la société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

Ordonne :

Article 1^{er} : L'appel de la commune de Cournon d'Auvergne est rejeté.

Article 2 : Les conclusions présentées par la société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala au titre des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : La présente ordonnance sera notifiée à la commune de Cournon d'Auvergne, à la société Les Productions de la Plume, à M. Dieudonné M'Bala M'Bala et au ministre de l'intérieur.

Demandeur : Cournon d'Auvergne (Cne)
Composition de la juridiction : (sera publié au Lebon)

Mots clés :

CONTENTIEUX * Procédure administrative contentieuse * Référé devant le juge administratif * Référés généraux d'urgence * Référé-liberté

DROITS FONDAMENTAUX ET PRINCIPES GENERAUX * Droits et libertés fondamentaux * Liberté d'expression * Spectacle

POLICE * Police générale * Police municipale

AJDA 2015 p.1658**Interrogations sur la nouvelle ordonnance Dieudonné****Elodie Saillant-Maraghni, Professeur de droit public à l'université de Caen Basse-Normandie, centre de recherche sur les droits fondamentaux et les évolutions du droit (CRDFED - EA 2132)**

« [U]ne situation différente de celle qui avait donné lieu à des interdictions au mois de janvier 2014 [...] ». Le communiqué du Conseil d'Etat accompagnant l'ordonnance du 6 février 2015, *Commune de Cournon d'Auvergne*, est clair : malgré la similitude des circonstances, le juge des référés n'a pas eu à juger les mêmes faits que ceux qui ont donné lieu aux fameuses ordonnances *Dieudonné* de janvier 2014, ordonnances qui, on ne s'en rappelle que trop, avaient su agiter au-delà de la (parfois) paisible sphère des juristes (CE, ord., 9 janv. 2014, n° 374508, *Ministre de l'intérieur c/ Société Les Productions de la Plume*, Lebon [📄](#) ; CE, ord., 10 janv. 2014, n° 374528, *SARL Les Productions de la Plume et M. M'Bala M'Bala* ; CE, ord., 11 janv. 2014, n° 274552, *SARL Les Productions de la Plume et M. M'Bala M'Bala*, AJDA 2014. 79 [📄](#), 866 [📄](#), note J. Petit [📄](#), 129, tribune B. Seiller [📄](#), et 473, tribune C. Broyelle [📄](#) ; D. 2014. 155, point de vue R. Piastra [📄](#), et 200, entretien D. Maus [📄](#) ; AJCT 2014. 157 [📄](#), obs. G. Le Chatelier [📄](#) ; RFDA 2014. 87, note O. Gohin [📄](#), et 521, note C. Broyelle [📄](#)).

Etait en effet une nouvelle fois en cause l'humoriste Dieudonné et l'un de ses spectacles, qu'il devait en l'occurrence donner le 6 février 2015 au Zénith de Cournon d'Auvergne. Une nouvelle fois, la représentation de ce spectacle a été interdite, par un arrêté du maire de ladite commune, daté du 4 février. Et une nouvelle fois, M. Dieudonné M'Bala M'Bala et la société Les Productions de la Plume ont saisi la justice administrative, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, donc dans le cadre d'un référé-liberté. Les requérants demandaient au juge d'ordonner en urgence la suspension de cet arrêté.

Mais dans le cas présent, en première instance, le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand a, par une ordonnance du 5 février 2015, fait droit aux requérants, d'une part, en prononçant la suspension de l'exécution de l'arrêté municipal du 2 février et, d'autre part, en enjoignant au maire de Cournon d'Auvergne de laisser se dérouler ce spectacle. C'est de cette ordonnance que le maire a aussitôt fait appel devant le juge des référés du Conseil d'Etat.

Mêmes protagonistes donc, peu ou prou (la variété des auteurs des arrêtés d'interdiction importe peu, l'identité de « l'artiste » est fondamentale), même situation (l'interdiction d'un spectacle dit « humoristique »), et pourtant une solution différente. En janvier 2014, le Conseil d'Etat avait en effet, on s'en souvient suffisamment, confirmé l'interdiction des représentations du spectacle « Le Mur » à Nantes, Tours et Orléans. Il avait pour cela considéré que le spectacle alors en cause constituait lui-même une menace à l'ordre public parce qu'il comportait des propos de nature à porter atteinte au respect de valeurs et principes tels que la dignité de la personne humaine et à provoquer à la haine et à la discrimination raciale. En février 2015, il considère au contraire que le juge des référés du tribunal administratif de Clermont-Ferrand a, à bon droit, jugé que « l'arrêté litigieux portait une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'expression et à la liberté de réunion, en raison de ce qu'aucun de ses motifs pris individuellement ou collectivement ne pouvait le fonder légalement », et en a ainsi suspendu l'exécution.

Pourtant, le maire de Cournon d'Auvergne avait pris soin de fonder son arrêté sur des motifs qui faisaient allégeance à la jurisprudence *Dieudonné*, découlant surtout des ordonnances des 10 et 11 janvier 2014 (et que le TA de Paris avait d'ailleurs reprise en décembre 2014 à propos du spectacle « Exhibit B », TA Paris, 9 déc. 2014, n° 1430123/9, *Centre Dumas-Pouchkine des diasporas et cultures africaines c/ Ville de Paris*, AJDA 2015. 199 [📄](#)). Celui-ci avait ainsi relevé que le spectacle comportait de nombreux propos et gestes douteux, certains antisémites, semblables à ceux pour lesquels son auteur a déjà été pénalement condamné, et surtout, « portant atteinte à la dignité humaine », ainsi que de nature à mettre en cause la cohésion nationale et à porter atteinte à « l'atteinte grave au respect des valeurs et principes républicains ». Le maire s'était alors appuyé sur le contexte national des attentats de janvier 2015, mais aussi sur le contexte local, l'une des victimes de ces attentats étant originaire de la région, et des violences (tags) ayant été constatées sur le territoire de la commune, à l'encontre des communautés juive et musulmane. Enfin, le maire avait estimé que l'interdiction du spectacle était la seule mesure de nature à assurer le maintien de l'ordre public, pour la raison que tous les effectifs des forces de l'ordre étaient, selon lui, déjà

mobilisés dans le cadre du plan « Vigipirate ».

Allégeance à la solution de janvier 2014 à travers principalement l'atteinte présumée à la dignité de la personne humaine par le contenu du spectacle, mais qui n'a donc pas su convaincre le juge des référés du Conseil d'Etat le 6 février 2015.

Pourtant celui-ci reprend bien, d'abord, le considérant de principe de janvier 2014 en rappelant que « l'exercice de la liberté d'expression 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 », et « que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées ». Même principes applicables semble-t-il, mais solution différente de celle de janvier 2014. Après toutes les critiques adressées au Conseil d'Etat par les tenants d'une conception libérale de la police administrative, on voudrait alors se sentir rassuré : la représentation du spectacle litigieux n'est pas interdite. Le Conseil d'Etat ne censure plus.

Mais s'en tenir à la solution de fond est bien évidemment insuffisant, surtout lorsque le communiqué qui accompagne l'ordonnance insiste, on le rappelle, sur le fait que les circonstances étaient bien différentes ; le spectacle, notamment, n'était pas le même. De surcroît, ce qui compte est avant tout le raisonnement tenu par le juge. Or, au-delà de la question, pourtant pertinente, de la réalité de la différence des faits en cause, ou de celle, tout aussi sensible, de l'évolution de l'appréciation que le juge peut porter sur des faits similaires (questions sur lesquelles on reviendra donc), la manière dont le juge déroule son raisonnement dans l'ordonnance du 6 février 2015 semble, à première vue, venir en retrait de ce qui a été présenté depuis un peu plus d'un an comme la « jurisprudence *Dieudonné* » (en ce sens, v. B. Quiriny, *Ordonnances Dieudonné*, suite et reflux, D. 2015. 544 ) . Ces ordonnances pourraient donc ainsi passer pour n'avoir été qu'exceptionnelles, sur le fond bien sûr, la censure n'ayant plus lieu, mais aussi et surtout quant à la motivation choisie par le juge et l'utilisation du principe de dignité humaine pour fonder l'interdiction du spectacle.

En effet, alors que les ordonnances de janvier 2014 avait contrit le juriste libéral (v., par ex., B. Seiller, *La censure a toujours tort*, AJDA 2014. 129 ) , la rédaction de l'ordonnance *Cournon d'Auvergne* opère un retour à un raisonnement beaucoup plus classique en matière de police administrative en réintroduisant clairement une conception purement matérielle du risque de trouble à l'ordre public susceptible de fonder la mesure de police administrative générale qu'est l'interdiction du spectacle en cause.

Mais cette ordonnance, justement parce qu'elle repose sur des faits différents, n'a pas éteint pour autant toutes les interrogations soulevées par les ordonnances de 2014 quant à la place de la dignité humaine dans la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière d'ordre public et de police administrative. En cela, elle opère moins un « recentrage » (N. Paris, *Vers un recentrage de la jurisprudence *Dieudonné* ?*, *Revue générale du droit*, avr. 2015, <http://www.revuegeneraledudroit.eu>) de ces ordonnances qu'elle n'alimente à nouveau les interrogations.

I - Le retour imparfait à un raisonnement classique en matière de police administrative

Ne reproduisant pas la motivation des ordonnances de janvier 2014, l'ordonnance du 6 février 2015 a une vertu : elle rassure le juriste, surtout lorsque celui-ci a une conception plutôt classique de la police administrative, à tendance libérale. En effet, alors que la jurisprudence *Dieudonné* s'apparentait à une conception objective de l'ordre public, le Conseil d'Etat revient en février 2015 à un raisonnement qui semble beaucoup plus classique. La difficulté est toutefois que l'emploi, effectivement, de la conception matérielle de l'ordre public s'explique surtout par la différence des situations en cause.

A. L'utilisation de la conception matérielle de l'ordre public

On s'en souvient : le juge des référés du Conseil d'Etat avait admis les 10 et 11 janvier 2014 que les mesures de police administrative interdisant la représentation du spectacle « Le Mur », joué par Dieudonné, étaient légalement fondées sur un risque sérieux de troubles à l'ordre public, dont la réalité avait été suffisamment établi. Un risque toutefois constitué, non par des troubles matériels à un ordre public traditionnel (troubles à la sécurité, à la tranquillité, à la salubrité publiques), mais par la présence dans le spectacle de propos pénalement répréhensibles tenus par l'auteur du spectacle « de nature à porter de graves atteintes au respect de valeurs et principes tels que la

dignité de la personne humaine et à provoquer à la haine et la discrimination raciale ». En cela, le spectacle constituait en lui-même une menace à l'ordre public.

Point de raisonnement d'une telle sorte un an après, le juge du 6 février 2015 s'en tenant à une conception beaucoup plus classique, matérielle, de l'ordre public. Il relève en effet d'abord, ainsi que l'avait fait le tribunal administratif de Clermont-Ferrand, que le spectacle en cause, « La Bête Immonde », a déjà été joué dans d'autres villes en décembre 2014 et janvier 2015, et qu'il n'a donné lieu à aucun trouble à l'ordre public, ni à des plaintes ou des condamnations pénales. Rien n'indique non plus, ce qui résulte de l'instruction, que le spectacle comporterait les propos antisémites que le maire évoquait dans son arrêté. On y reviendra. Mais surtout, le Conseil estime que « ni le contexte national, ni les éléments de contexte local relevés par le maire [...] ne sont [...] de nature, par eux-mêmes, à créer de tels risques ». Le juge relève notamment que les messages de soutien ou de protestation ont principalement été reçus à la suite de l'arrêté municipal, et qu'un seul évoque la possibilité d'une manifestation. Une manifestation, donc un trouble matériel à l'ordre public. Et surtout, la référence aux « éléments de contexte local », ce qui exclut toute conception objective de l'ordre public, telle qu'elle avait été posée en 1995 dans l'arrêt *Morsang-sur-Orge* (« Le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public ; [...] 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 », CE, ass., 27 oct. 1995, n° 136727, *Commune de Morsang-sur-Orge*, Lebon avec les concl.  ; AJDA 1995. 942 , et 878, chron. J.-H. Stahl et D. Chauvaux , et 2014. 106, chron. M. Franc  ; D. 1995. 257  ; RFDA 1995. 1204, concl. P. Frydman ) et renvoie à la conception matérielle de l'ordre public, que l'on connaît bien : l'activité litigieuse est-elle susceptible de provoquer des troubles à la sécurité, la tranquillité ou la salubrité publique, appréciées au regard des circonstances locales particulières. Enfin, contrôlant la proportionnalité de la mesure, le Conseil d'Etat considère que l'interdiction du spectacle, solution la plus radicale, n'était pas justifiée, dans la mesure où le maire n'a pas apporté d'éléments suffisants pour étayer son argument selon lequel les mesures de sécurité nécessaires à la tenue d'un tel spectacle ne pourraient être prises du fait de l'existence du plan « Vigipirate ». Mesures de sécurité, pour le maintien d'un ordre public matériel donc.

Le juge des référés du Conseil d'Etat choisit ainsi le 6 février 2015, face à l'interdiction d'un spectacle, de se placer à nouveau sur un terrain purement matériel. On se réjouirait alors volontiers que, dans des circonstances pourtant analogues, le juge ait choisi de ne pas reproduire sa motivation de janvier 2014 et ait semble-t-il opéré un retour à un raisonnement plus classique, et plus libéral, en matière de police administrative.

Rassuré, on ne l'est pourtant pas totalement.

B. Des circonstances de fait différentes

Retour à une analyse matérielle des troubles à l'ordre public certes, mais n'était-ce pas seulement parce que les circonstances et les faits étaient différents de ceux à l'origine des ordonnances de janvier 2014 ?

Dans l'ordonnance du 6 février 2015, le Conseil d'Etat ne fait qu'écartier la présence de propos antisémites et attentatoires à la dignité humaine pour se placer sur le terrain des troubles matériels : « Il ne résulte pas davantage de l'instruction qu[e le spectacle] comporterait les propos retenus par le maire dans les motifs de son arrêté ». Et le communiqué accompagnant l'ordonnance précise bien que les circonstances étaient différentes : le spectacle n'est pas le même, les propos tenus ne sont pas les mêmes, etc.

Mais, les circonstances étant différentes, rien ne garantit donc que la solution aurait été différente si la présence de tels propos avait été relevée et établie lors de l'instruction. Rien ne garantit que la jurisprudence *Dieudonné* soit véritablement remise en cause. En 2014, des propos attentatoires à la dignité humaine avaient été constatés, constituant à eux seuls l'atteinte à la dignité humaine, justifiant alors la mesure de police. En 2015, en l'absence de tels propos, le juge se retranche dans une posture plus classique, recherchant l'existence de troubles matériels à l'ordre public. C'est en ce sens que l'on pourrait considérer que l'ordonnance du 6 février 2015 ne fait que préciser la jurisprudence *Dieudonné* et ne la remet en rien en cause.

A une remarque près : la subjectivité de toute constatation et appréciation judiciaire des faits. En l'occurrence, les deux spectacles étaient-ils vraiment différents dans leur contenu ? Pouvait-on être sûr que *Dieudonné* ne réitérerait pas, sous couvert d'improvisation, les propos incriminés en 2014 ?

La situation, à Cournon d'Auvergne, en février 2015, était-elle vraiment différente de ce qui avait pu être constaté, à Nantes, Tours et Orléans en janvier 2014 ? Ou le juge des référés du Conseil d'Etat n'aurait-il pas plutôt apprécié différemment en 2015 des faits pourtant sensiblement similaires à ceux de 2014 ? Là où, en 2014, le juge administratif avait validé que la police administrative prévienne le prononcé de propos dont leur auteur avait pourtant promis qu'il en ferait l'économie, en 2015, le même juge lui accorde finalement une bien plus grande confiance ! C'est par contre peut-être en cela que l'ordonnance *Cournon d'Auvergne* peut, par contre, être considérée comme en retrait de la solution de janvier 2014.

Aucune réponse claire et objective ne peut en fait être donnée ici. On en veut pour simple preuve le traitement différent réservé précisément depuis début 2015 au même spectacle, « La Bête Immonde », par différents juges du fond. Les interdictions du spectacle ont en effet été suspendues à Limoges, Clermont-Ferrand, Montpellier, Toulon. Elles ont été confirmées à Avignon, ou Nice. Contentons-nous de deux exemples.

Le tribunal administratif de Limoges tout d'abord, statuant sur l'interdiction de la représentation du même spectacle par le maire de Limoges, et ayant choisi justement de se placer, comme le Conseil d'Etat le 6 février 2015, sur le terrain d'une analyse purement matérielle de l'ordre public (TA Limoges, 1^{er} juin 2015, n° 1500907, *M. M. et Société Les Productions de la Plume*). Alors même que le conseil de la commune de Limoges arguait en effet de la pérennité de la jurisprudence *Dieudonné* de 2014, et avançait des faits différents et postérieurs à l'ordonnance du 6 février 2015, le juge des référés du tribunal administratif de Limoges a globalement reproduit la motivation de celle-ci : absence de troubles à l'ordre public lors des précédentes représentations du spectacle, aucun élément de l'instruction ne permettant d'établir que certains gestes ou propos constituant de graves atteintes à la dignité humaine et de nature à provoquer la haine et la discrimination raciale seraient réitérés lors de la représentation litigieuse, absence de risques de troubles matériels à la tranquillité ou la sécurité publique au regard de la « sensibilité locale » (proximité des communes d'Oradour-sur-Glane et Tulle) mais aussi de la « sensibilité nationale » (événements de janvier 2015), absence d'éléments justifiant la solution radicale de l'interdiction du spectacle du fait de l'incapacité des forces de police à maîtriser les éventuels troubles à l'ordre public.

Est tout à fait différente l'analyse faite par le tribunal administratif de Nice, bien que sa motivation soit particulièrement parcimonieuse, qui a considéré le 17 juin 2015, dans le cadre d'un référé-liberté, qu'en l'état de l'instruction, aucun élément n'était « de nature à créer un doute sérieux quant à la légalité » de l'arrêté du maire de Nice interdisant la représentation du même spectacle de *Dieudonné* (TA Nice, 17 juin 2015, n° 1502259, *SARL Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala*). Le spectacle est donc bien interdit. Aucune précision supplémentaire dans l'ordonnance, mais une différence fondamentale, par rapport à Limoges notamment : le maire avait pris soin de mentionner de manière très précise dans son arrêté les propos litigieux et les requérants ont reconnu qu'ils étaient exacts et qu'ils figuraient bien dans le spectacle. C'est alors la seule mention de ces propos, qui seraient assurément prononcés lors du spectacle, qui permet de fonder l'arrêté. C'est bien une nouvelle application, implicite certes, mais claire, de la jurisprudence de janvier 2014.

La question est simple (et délicate pour les maires qui voudraient interdire de tels spectacles sur le territoire de leurs communes) : aujourd'hui, peut-on interdire un spectacle pour la seule raison qu'il contient des propos attentatoires à certaines valeurs, notamment la dignité de la personne humaine, selon une conception objective de l'ordre public et plutôt autoritaire de la police administrative ? Ou doit-on pour cela faire état de risques de troubles matériels à l'ordre public (manifestations, agressions, etc.), selon une conception beaucoup plus classique de l'ordre public et de la police administrative ?

Or, l'ordonnance *Cournon d'Auvergne* du 6 février 2015, bien qu'elle semble revenir à la seconde solution, ne répond en réalité toujours pas clairement à cette question. L'utilisation d'une analyse matérielle des troubles à l'ordre public susceptibles de justifier l'interdiction du spectacle repose en effet avant tout en l'espèce sur une constatation et une appréciation contextuelle des faits, et rien n'indique que, si le résultat de l'instruction (ou l'appréciation du juge...) avait été différent, le raisonnement des 10 et 11 janvier 2014 n'aurait pas pu être repris *in extenso*.

Qui plus est, la conception matérielle de l'ordre public développée le 6 février 2015 ne remise aucunement toute utilisation du principe de dignité de la personne humaine.

II - Dignité de la personne humaine et ordre public : des interrogations persistent

Outre le fait que la différence de circonstances en l'espèce ne permet pas de manière sûre

d'affirmer que la solution *Dieudonné* n'aurait pas pu être réitérée face à des faits similaires, il est tout aussi nécessaire de comprendre que le retour à une conception matérielle de l'ordre public pour fonder l'interdiction d'un spectacle n'est pas en soi exclusive de toute référence à certaines valeurs comme le principe de dignité de la personne humaine. En cela, la motivation laconique de l'ordonnance *Cournon d'Auvergne* appelle encore une clarification des rapports entre dignité humaine et ordre public.

A. Une motivation laconique

Certes, les circonstances étaient différentes et le Conseil d'Etat a estimé que le spectacle que donnerait Dieudonné au Zénith de Cournon d'Auvergne ne comportait pas les propos pourtant retenus par le maire dans les motifs de son arrêté. Certes, la réalité de la différence de situation, on l'a vu, peut être interrogée. Mais le juge a surtout éludé, dans son ordonnance du 6 février 2015, la question de l'atteinte à la dignité de la personne humaine, qui constituait pourtant le cœur des ordonnances de 2014.

L'examen de la légalité de l'interdiction du spectacle repose effectivement avant tout sur une conception matérielle des troubles à l'ordre public susceptibles de la fonder, mais rien n'indique avec certitude que le principe de dignité de la personne humaine, sur lequel le maire de Cournon d'Auvergne avait pourtant, en partie, fondé son arrêté, est complètement absent et exclu du raisonnement du juge.

Bien sûr, le Conseil d'Etat ne cite en rien la dignité humaine ou d'autres « valeurs et principes », comme en 2014. Mais, d'une part, il ne cherche pas à déterminer si les propos et gestes litigieux sont attentatoires ou non à la dignité humaine, il considère que de tels propos n'existent pas, ce qui est bien différent. D'autre part, on aurait préféré une rédaction plus nette, lorsque le Conseil relève que le spectacle en cause a déjà été joué dans d'autres villes et n'a pas donné lieu à des troubles à l'ordre public : il indique en effet que le spectacle n'a pas « suscité *en raison de son contenu*, des troubles à l'ordre public », ce qui rappelle sensiblement la motivation de 2014.

Enfin, il faut rappeler que l'approche matérielle des troubles à l'ordre public n'était déjà pas complètement absente des ordonnances de janvier 2014, et notamment de celle du 9 janvier : le juge des référés avait en effet, en premier lieu, vérifié la réalité et la gravité des risques de troubles à l'ordre public matériel (qu'il serait difficile aux forces de police de maîtriser), avant de considérer qu'il existait, en plus, un risque sérieux que des propos « pénalement répréhensibles et de nature à mettre en cause la cohésion nationale » portent de « graves atteintes 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 » (CE, ord., 9 janv. 2014, préc.). Bien sûr, les ordonnances des 10 et 11 janvier 2014 n'avaient pas repris cette motivation, mais pour la simple raison que les arrêtés en cause alors n'avaient pas eux-mêmes été fondés sur des risques de troubles matériels à l'ordre public, mais sur le seul caractère antisémite et raciste des propos tenus dans le spectacle. Et c'est dans ces circonstances que le juge avait effectivement admis que ces arrêtés étaient légalement fondés sur le risque sérieux que, en raison des propos « pénalement répréhensibles, de nature à porter de graves atteintes au respect de valeurs et principes tels que la dignité de la personne humaine et à provoquer à la haine et la discrimination raciales », le « spectacle prévu constitue lui-même une menace d'une telle nature à l'ordre public » (CE, ord., 10 janv. 2014 et 11 janv. 2014, préc.).

Sans que l'on ne soit d'ailleurs jamais vraiment persuadé que l'ordre public en cause ait été conçu de manière purement objective. La jurisprudence *Dieudonné* n'est pas *Morsang-sur-Orge* (CE, ass., 27 oct. 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, préc., et n° 143578, *Commune d'Aix-en-Provence*, AJDA 1995. 942 , et 878, chron. J.-H. Stahl et D. Chauvaux  ; D. 1996. 177 , note G. Lebreton  ; RFDA 1995. 1204, concl. P. Frydman ). Les ordonnances de janvier 2014 ne se sont jamais fondées sur la dignité humaine en tant que composante de l'ordre public et n'ont en réalité jamais totalement abandonné la conception classique de l'ordre public, « matériel et extérieur » selon la formule de Maurice Hauriou. La même confusion avait d'ailleurs déjà été entretenue dans l'ordonnance *SDF* de 2007 où, à propos de l'interdiction de l'organisation d'une distribution sur la voie publique de « soupes gauloises », contenant du porc, le Conseil d'Etat avait rappelé le principe de dignité, mais tout en prenant aussi en compte les risques de troubles à l'ordre public traditionnel : « L'arrêté contesté prend en considération les risques de réactions à ce qui est conçu comme une démonstration susceptible de porter atteinte à la dignité des personnes privées du secours proposé et de causer ainsi des troubles à l'ordre public » (CE, ord., 5 janv. 2007, n° 300311, *Ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire c/ Association « Solidarité des Français »*, Lebon  T. ; AJDA 2007. 601 , note B. Pauvert ). En ce sens, et parce qu'elle a été rendue à

propos d'une situation sensiblement différente, l'ordonnance *Cournon d'Auvergne* se situe dans le prolongement des ordonnances *Dieudonné*.

Et tout comme les ordonnances *Dieudonné*, elle appelle toujours une clarification des rapports entre dignité humaine et ordre public.

B. Une clarification attendue des rapports entre dignité humaine et ordre public

Face à des spectacles comportant des propos, des gestes, moralement ou pénalement répréhensibles, face à un personnage public qui se complait dans la provocation, l'autorité de police administrative, garante du maintien de l'ordre public doit-elle interdire, et comment interdire ? En janvier 2014, le Conseil d'Etat, largement critiqué, s'était heurté à la difficulté principale que représente le contrôle d'une telle interdiction : l'appréciation subjective des propos tenus. Au-delà de la question avant tout philosophique, et qui avait beaucoup été posée, de savoir si des paroles, écrits, gestes, peuvent en eux-mêmes porter atteinte à la dignité de la personne humaine (sinon de celle de son auteur), la constatation et l'appréciation même de ces propos sont de toute façon d'une immense délicatesse. L'opprobre réservé au censeur guette à chaque décision. Et l'analyse selon laquelle l'atteinte à la dignité de la personne humaine est objectivée par la référence à la loi pénale ne résout pas vraiment la difficulté (v. l'analyse de C. Broyelle, Retour sur l'affaire *Dieudonné*, AJDA 2014. 473 ).

Peu à l'aise sans aucun doute en janvier 2014, le juge des référés du Conseil d'Etat a donc, semble-t-il, préféré, dans l'ordonnance *Cournon d'Auvergne*, et à la faveur d'une situation et de circonstances de fait différentes, revenir à un raisonnement plus classique, plus sûr, reposant sur la recherche d'un risque de troubles matériels à l'ordre public. En revanche, il n'a aucunement répondu à la question, toujours en suspens, de la place de la dignité de la personne humaine face et/ou au sein de cet ordre public.

De deux choses l'une. Soit l'on considère que la dignité de la personne humaine est une composante de l'ordre public. Le trouble à l'ordre public est alors constitué par l'atteinte directe d'une activité au principe de dignité, indépendamment de toutes circonstances locales particulières, et justifie l'interdiction de l'activité, puisque c'est bien la seule mesure susceptible de faire cesser le trouble. C'était l'hypothèse de l'arrêt *Morsang-sur-Orge*, en 1995, le lancer de nain portant « par son objet même » une atteinte à la dignité de la personne humaine. Hypothèse restée encore aujourd'hui unique. Alors qu'il ne l'avait pas fait précisément en janvier 2014, le Conseil d'Etat vient pourtant de réitérer l'affirmation de la dignité de la personne humaine comme composante de l'ordre public dans une ordonnance *CRAN*, du 16 avril 2015 (CE, ord., 16 avr. 2015, n° 389372, *Société Grasse boulange*, Lebon T.  ; AJDA 2015. 786 ). Mais il n'a pas, en l'espèce, retenu une telle atteinte à cet ordre public objectif, revenant sur ce qu'avait jugé le tribunal administratif de Nice, à propos de l'exposition, dans la vitrine d'une boulangerie de pâtisseries figurant des personnages de couleur noire présentés dans une attitude obscène et s'inscrivant délibérément dans l'iconographie colonialiste. Si une telle exposition est « de nature à choquer », le Conseil estime qu'elle ne constitue pas, en elle-même, une atteinte à la dignité humaine, donc un trouble à l'ordre public de nature à justifier une mesure de police l'interdisant (*contra*, TA Nice, 26 mars 2015, n° 1501179, *CRAN*, AJDA 2015. 664 ).

Soit l'on considère que la dignité de la personne humaine peut aussi (les deux approches peuvent coexister, selon les circonstances) être une dimension de l'ordre public, à la manière de la moralité publique (CE, sect., 18 déc. 1959, n° 36385, *Société « Les films Lutetia » et Syndicat français des producteurs et exportateurs de films*, Lebon  693, à propos de l'interdiction de la projection d'un film pornographique : « La projection est susceptible d'entraîner des troubles sérieux ou d'être, à raison du caractère immoral dudit film et de circonstances locales, préjudiciable à l'ordre public »). En ce sens, la dignité de la personne humaine n'est plus une composante de l'ordre public, le trouble à l'ordre public ne se confond plus avec l'atteinte à la dignité de la personne humaine (CE, ass., 27 oct. 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, préc.), mais c'est l'atteinte à la dignité de la personne humaine par l'activité en cause qui présente un risque de trouble à l'ordre public traditionnel (sécurité, tranquillité, salubrité publiques). Ici, les propos tenus lors d'un spectacle, propos pénalement répréhensibles et de nature à porter atteinte à certaines valeurs dont la dignité humaine et à provoquer à la haine et la discrimination raciale, peuvent ainsi être considérés comme susceptibles d'entraîner des troubles à l'ordre public, tels que des manifestations, des réactions agressives, etc., qui justifient dès lors une mesure de police adaptée et proportionnée (éventuellement une interdiction, mais pas seulement, si une mesure moins liberticide est possible).

Après le tâtonnement de janvier 2014, ce pourrait être la solution retenue par le Conseil d'Etat et esquissée dans l'ordonnance du 6 février 2015, *Cournon d'Auvergne*. Une solution d'apaisement dans un contexte où il est bien difficile de caractériser l'atteinte par les propos d'un spectacle à la dignité de la personne humaine. Une solution toutefois où, à la différence de la solution *Morsang-sur-Orge*, l'autorité de police administrative devrait faire état de circonstances locales particulières pour interdire le spectacle ou l'activité en cause, l'ordre public traditionnel s'appréciant toujours au regard des particularités locales.

Mots clés :

CONTENTIEUX * Procédure administrative contentieuse * Référé devant le juge administratif *
Référé généraux d'urgence * Référé-liberté

DROITS FONDAMENTAUX ET PRINCIPES GENERAUX * Droits et libertés fondamentaux *
Liberté d'expression * Spectacle

POLICE * Police générale * Police municipale

Copyright 2018 - Dalloz – Tous droits réservés