



COUR DE CASSATION

**RAPPORT DE M. CHEVALIER,
CONSEILLER**

avec le concours des bureaux du Service de documentation, des études et du
rapport

Arrêt n° 672 du 17 novembre 2023 (B+R) – Assemblée plénière

Pourvoi n° 21-20.723

Décision attaquée : 16 juin 2021 de la cour d'appel de Paris

**l'Association Générale contre le Racisme et pour le Respect de
l'Identité Française et chrétienne**

C/

l'association Fonds Régional d'Art Contemporain de Lorraine

1 - Rappel des faits et de la procédure

Au cours de l'année 2008, le Fonds régional d'art contemporain de Lorraine (le FRAC), dans le cadre d'une exposition intitulée « *You are my mirror 1 ; L'infamille* », a exposé des lettres rédigées par M. [A] [X] en ces termes :

« Les enfants, nous allons vous enfermer, vous êtes notre chair et notre sang à plus tard Papa et Maman.

Les enfants, nous allons faire de vous nos esclaves, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.

Les enfants, nous allons vous faire bouffer votre merde, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard Papa et Maman.
Les enfants, nous allons vous sodomiser, et vous crucifier, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman... » etc.

L'entrée était libre, mais un panneau indiquait que certaines œuvres pouvaient heurter la sensibilité de certaines personnes.

L'Association générale contre le racisme et pour le respect de l'identité française et chrétienne (l'AGRIF), estimant que l'exposition de ces lettres était constitutive du délit de diffusion de message à caractère violent ou pornographique susceptible d'être vu ou perçu par un mineur, prévu et réprimé à l'article 227-24 du code pénal, a signalé ces faits au procureur de la République, qui a décidé d'un classement sans suite.

Invokant le préjudice que lui a causé cette exposition du fait de l'atteinte aux intérêts qu'elle s'est donnée pour objet de défendre, à savoir la lutte contre « l'étalage public de la pornographie et tout ce qui porte notamment atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant », elle a saisi la juridiction administrative d'une requête en indemnisation.

Par décision du 5 janvier 2011, le tribunal administratif de Strasbourg s'est déclaré incompétent pour en connaître.

Par acte du 8 septembre 2011, l'AGRIF a assigné le FRAC en indemnisation de son préjudice devant le tribunal de grande instance de Metz.

Ce tribunal a accueilli sa demande et condamné le FRAC à lui payer la somme d'un euro à titre de dommages-intérêts.

La cour d'appel de Metz, par arrêt du 19 janvier 2017, a infirmé ce jugement, déclaré irrecevable l'action civile de l'AGRIF relative aux faits délictueux prévus à l'article 227-24 du code pénal et rejeté ses demandes fondées sur des faits distincts au motif que l'article 16 du code civil n'avait pas de valeur normative et ne faisait que renvoyer au législateur l'application des principes qu'il énonce.

La Cour de cassation, par arrêt du 26 septembre 2018 (1^{re} Civ., 26 septembre 2018, pourvoi n° 17-16.089, Bull. 2018, I, n° 160), a cassé et annulé cet arrêt, sauf en ce qu'il déclare irrecevable l'action civile de l'AGRIF relative aux faits délictueux prévus à l'article 227-24 du code pénal, au motif que « le principe du respect de la dignité de la personne humaine édicté par l'article 16 du code civil est un principe à valeur constitutionnelle dont il incombe au juge de faire application pour trancher le litige qui lui est soumis ».

Elle a renvoyé l'affaire devant la cour d'appel de Paris.

Par arrêt rendu en assemblée plénière le 25 octobre 2019 (pourvoi n° 17-86.605), la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par Mme [C] contre l'arrêt la déboutant de ses demandes à l'encontre de M. [I], fondées sur les dispositions de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse réprimant l'injure publique, pour avoir, dans l'émission « *On n'est pas couché* » dont il est l'animateur, montré un dessin parodiant une affiche électorale, publié par l'hebdomadaire *Charlie Hebdo*,

représentant un étron fumant, sur un fond de drapeau tricolore, sous les termes « [C] la candidate qui vous ressemble ».

Elle a exposé, dans les motifs de ce rejet :

« 12. La dignité de la personne humaine ne figure pas, en tant que telle, au nombre des buts légitimes énumérés à l'article 10, paragraphe 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

13. Si elle est de l'essence de la Convention (CEDH, 22 novembre 1995, S.W. c. Royaume-Uni, n° 20166/92, § 44), elle ne saurait être érigée en fondement autonome des restrictions à la liberté d'expression. »

Par déclaration du 8 janvier 2020, le FRAC de Lorraine a saisi la cour de Paris en sa qualité de cour d'appel de renvoi. Celle-ci, par arrêt du 16 juin 2021, a infirmé le jugement du tribunal de grande instance de Metz du 21 novembre 2013 en toutes ses dispositions, débouté l'AGRIF de ses demandes et condamné celle-ci à payer au FRAC de Lorraine la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La cour d'appel de Paris a rappelé les termes précités de l'arrêt de cassation du 26 septembre 2018 ainsi que ceux de l'arrêt rendu en assemblée plénière le 25 octobre 2019, notamment ses points 12 et 13, puis elle a retenu ce qui suit :

« La Cour de cassation était donc saisie, s'agissant tant de l'arrêt de renvoi que de l'arrêt rendu en assemblée plénière, de la question du conflit entre le droit au respect de la dignité humaine et la liberté d'expression.

Dans les deux cas, elle a retenu que le principe érigé à l'article 16 du code civil constituait un principe à valeur constitutionnelle, tout en précisant dans son arrêt rendu en assemblée plénière que l'atteinte à la dignité, qui ne figure pas, en tant que telle, au nombre des buts légitimes énumérés à l'article 10 paragraphe 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne pouvait pas être érigée en fondement autonome de restrictions à la liberté d'expression, en sorte que le contrôle de proportionnalité de la liberté d'expression ne peut s'effectuer au regard du seul droit à la dignité.

L'arrêt de l'assemblée plénière est donc transposable au cas d'espèce portant sur le conflit entre la liberté d'expression et le droit au respect de la dignité humaine, et compatible avec l'arrêt de renvoi ayant rappelé la valeur constitutionnelle de l'article 16 sans se prononcer sur sa portée comme limite à la liberté d'expression.

Si la Cour européenne des droits de l'homme a, à diverses reprises, sanctionné des atteintes à la dignité sur le fondement de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prohibant les traitements inhumains et dégradants, seul l'article 10 paragraphe 2 de ladite Convention est applicable au titre des restrictions pouvant être apportées à la liberté d'expression.

Dans un cas d'espèce dans lequel une double atteinte à la dignité et au droit au respect de la vie privée était invoquée pour justifier une restriction à la liberté d'expression, la Cour européenne des droits de l'homme et des libertés

fondamentales, dans son arrêt du 25 février 2016 [n° 4683/11, SCPE c/ France¹], a retenu que :

- La requérante allègue devant la Cour une violation de son droit à la liberté d'expression tel que prévu par l'article 10 de la Convention.*
- La Cour constate d'emblée l'existence d'une ingérence dans l'exercice par la requérante de son droit à la liberté d'expression, qui était prévue par la loi, aux articles 9 et 16 du code civil, et poursuivait un but légitime, à savoir la protection des droits d'autrui.*
- Sur la nécessité de cette ingérence dans une société démocratique, dernier critère de légitimation d'une atteinte au droit protégé par l'article 10 de la Convention, la Cour est amenée à apprécier si un juste équilibre a été aménagé entre le droit au respect de la vie privée et le droit à la liberté d'expression. Pour ce faire, la Cour doit notamment examiner la contribution de la publication à un débat d'intérêt général, la notoriété de la personne visée et l'objet du reportage, le mode d'obtention des informations, le contenu, la forme et les répercussions de l'article et enfin la gravité de la sanction,*
- la Cour estime que la restriction imposée par les juridictions nationales à l'exercice des droits de la société éditrice a été justifiée par des motifs pertinents et suffisants, qu'elle était proportionnée au but légitime poursuivi et donc nécessaire au bon fonctionnement d'une société démocratique'.*

Elle a ainsi jugé qu'ordonner l'occultation de photographies d'un jeune homme séquestré et torturé ne constitue pas une restriction disproportionnée à la liberté d'expression, et conclu à la non violation de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La Cour européenne des droits de l'homme a dès lors retenu que la dignité humaine, lorsqu'elle est associée au droit au respect de la vie privée, peut constituer une limite à l'exercice de la liberté d'expression au sens des dispositions de l'article 10 paragraphe 2 de la Convention, et qu'il peut alors être opéré un contrôle de proportionnalité entre les deux droits concurrents que constituent la liberté d'information et le droit au respect de la vie privée, et non pas la dignité.

Si la dignité humaine, qui ne figure pas aux restrictions expressément prévues à l'article 10 paragraphe 2 de la Convention, a été rattachée à la 'protection de la réputation ou des droits d'autrui' au sens dudit article, par le truchement de la vie privée dans des cas où une atteinte à ce droit était alléguée, aucune décision de la Cour européenne des droits de l'homme ne l'a consacrée comme fondement autonome de restriction de la liberté d'expression en l'absence de conflit avec un droit concurrent tel que le droit au respect de la vie privée ou le droit à l'image.

Il n'est pas justifié par l'AGRIF que la dignité humaine serait en elle-même une composante nécessaire et suffisante de la protection de la morale et de la défense de l'ordre au sens des dispositions de l'article 10 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'homme constituant en ce sens une limite autonome de la liberté d'expression.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que lorsque la dignité est appréhendée dans le contexte de la confrontation de la liberté d'expression et d'autres droits en

¹ Qui concerne la publication de la photographie de [B] [Y], envoyée par ses tortionnaires à sa famille à l'appui d'une demande de rançon.

concurrency tels que le droit au respect de la vie privée, le droit au respect de la dignité humaine ne constitue pas en soi une restriction autonome à la liberté d'expression, dont seul l'abus peut être sanctionné au terme d'un contrôle de proportionnalité avec lesdits droits en concurrence.

Si le principe du droit au respect de la dignité humaine revêt une valeur constitutionnelle, il ne constitue pas à lui seul, en l'absence d'allégations de toute atteinte à des droits concurrents à la liberté d'expression tels que le droit au respect de la vie privée et le droit à l'image, un fondement autonome de restrictions de la liberté d'expression lui conférant la nature de droit concurrent et justifiant que soit effectué un contrôle de proportionnalité à ce titre.

L'AGRIF poursuit l'exposition des œuvres de M. [X] sur le seul fondement de l'atteinte à la dignité au sens de l'article 16 du code civil, à l'exclusion de tout droit concurrent tel que le respect de la vie privée ou le droit à l'image.

Quand bien même l'AGRIF estimerait l'exposition des œuvres litigieuses attentatoire à la dignité humaine, cette seule atteinte, à la considérer caractérisée, ne constitue pas une limite admissible à la liberté d'expression justifiant une mesure de réparation.

Elle doit donc être déboutée de sa demande, en infirmation du jugement. »

C'est l'arrêt attaqué.

2 - Analyse succincte des moyens

L'AGRIF reproche à l'arrêt de la débouter de l'ensemble de ses demandes indemnitaires, alors :

« 1°/ que la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie ; que le principe du respect de cette dignité, qui a valeur constitutionnelle, est absolu car il résulte du primat de la personne ; qu'axiomatique, inviolable et insusceptible d'abus, il est l'essence de tous les droits fondamentaux ; qu'il s'ensuit que si un conflit peut intervenir entre de tels droits, qui ont même valeur normative, à raison d'un possible abus dans leur exercice que le juge réglera en recherchant un "juste équilibre" entre eux au regard d'un critère extérieur tiré des exigences d'une société démocratique, le principe susvisé, qui est absolu et n'a sa mesure qu'en lui-même, ne peut être mis en balance avec aucun droit fondamental, puisqu'il en est la substance et le fondement ; qu'ainsi, rien ne peut entrer en conflit avec ce principe qui n'en soit simplement la négation ; que tel était objectivement le cas des messages litigieux publiquement exposés par le FRAC de Lorraine, qui faisaient état de traitements particulièrement violents et abjects, attribués à des parents à l'égard de leurs enfants [esclavage, sodomie, mutilations, viols, assassinat], et accessibles à la vue de tout enfant que, pour rejeter les demandes de réparation présentées de ce chef par l'AGRIF, ès qualités, la cour a retenu que "lorsque la dignité est appréhendée dans le contexte de la confrontation de la liberté d'expression et d'autres droits en concurrence [...], le droit au respect de la dignité

ne constitue pas en soi une restriction autonome à la liberté d'expression, dont seul l'abus peut être sanctionné au terme d'un contrôle de proportionnalité avec lesdits droits en concurrence”, et qu'en dépit de sa valeur constitutionnelle, ce principe n'est pas à lui seul, sans atteinte à un droit concurrent à la liberté d'expression, “un fondement autonome de restrictions de la liberté d'expression lui conférant la nature de droit concurrent et justifiant que soit effectué un contrôle de proportionnalité à ce titre” (p. 12, § 4) ; qu'en soumettant ainsi l'application du principe du respect de la dignité de la personne humaine, absolu et insusceptible d'abus, à la condition qu'il puisse avoir, à l'égard de l'exercice d'un droit fondamental susceptible d'abus, tel que le droit à la liberté d'expression, la nature d'un droit concurrent ayant même valeur normative, la cour a violé le principe susvisé et l'article 16 du code civil, ensemble l'article 10 § 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par fausse application ;

2°/ que la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie ; que le principe du respect de cette dignité, résultant du primat de la personne, est absolu ; qu'ayant de surcroît valeur constitutionnelle, il est nécessairement normatif ; que, prenant acte de la cassation prononcée dans la présente procédure, le 26 septembre 2018, de l'arrêt de la cour de Metz qui avait dénié à l'article 16 du code civil toute valeur normative, la cour de Paris a retenu que la Cour de cassation avait alors jugé que ledit principe “est un principe à valeur constitutionnelle dont il incombe au juge de faire application pour trancher le litige qui lui est soumis” (arrêt, p. 10, § 1) ; qu'en rejetant dès lors les demandes de l'AGRIF, ès qualités, tirées de la violation par le FRAC de Lorraine du principe susvisé, au motif qu'elle se fondait uniquement sur “l'atteinte à la dignité au sens de l'article 16 du code civil”, sans avoir fait aucune application du principe solennellement énoncé par ce texte, la cour a violé ce principe par refus d'application, ainsi que l'article susvisé ;

3°/ que le juge est le gardien naturel du principe à valeur constitutionnelle selon lequel, à raison de la primauté de la personne, toute atteinte à la dignité de celle-ci est interdite ; qu'en l'espèce, la cour a explicitement admis qu'il s'agissait là d'un “principe à valeur constitutionnelle dont il incombe au juge de faire application pour trancher le litige qui lui est soumis” (arrêt, 10, § 1) ; que , dès lors que ce principe est normatif, il était impossible à la cour de trancher le litige sans rechercher, comme elle y était invitée, si les messages mis en cause, publiés par le FRAC de Lorraine, n'étaient pas gravement attentatoires à la dignité de la personne humaine ; qu'elle ne pouvait pas, en particulier, se borner à renvoyer l'AGRIF à sa propre appréciation subjective des messages litigieux, en retenant, comme elle l'a fait, que “quand bien même [elle] estimerait l'exposition des œuvres litigieuses attentatoires à la dignité humaine” sa demande de réparation ne pourrait pas être satisfaite (arrêt, p. 12, § 6) ; qu'en se dispensant de tout examen de cette nature, après avoir pourtant constaté qu'elle était saisie sur le fondement de la violation du principe susvisé, la cour a privé sa décision de base légale au regard de l'article 16 du code civil ;

4°/ que pour rejeter les demandes de réparation de l'AGRIF, dont l'objet est en particulier, statutairement (art. 2), de lutter contre “tout ce qui porte notamment atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant”, la cour a fondé sa décision sur un arrêt d'assemblée plénière du 25 octobre 2019 (pourvoi n° 17-86.605, publié), en le jugeant “transposable au cas d'espèce”, au motif qu'il avait “retenu que le principe érigé à l'article 16 du code civil constituait un principe à

valeur constitutionnel” (arrêt, p. 11, § 4) ; que, cependant, l'arrêt ainsi visé n'avait fait aucune référence à l'article 16 du code civil, ni à la constitutionnalité du principe qu'il énonce ; qu'en outre, les circonstances du litige ayant donné lieu à cet arrêt n'avaient aucun rapport avec le présent litige, dès lors qu'était invoqué un abus du droit à la liberté d'expression lié à une injure personnelle subie, c'est-à-dire la confrontation de deux droits concurrents, tandis que la demande ici présentée par l'AGRIF, ès qualités, n'a aucun caractère personnel et vise la réparation d'une atteinte publique à la dignité de la personne humaine, droit absolu et à valeur constitutionnelle, sur le fondement exclusif de l'article 16 susvisé ; qu'il s'ensuit que cet arrêt, tant en droit qu'en fait, n'était pas transposable au cas d'espèce ; qu'en se fondant néanmoins sur cette décision pour rejeter les demandes de l'AGRIF, la cour a privé sa décision de base légale au regard de l'article 16 du code civil, ensemble de l'article 10 § 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

5°/ que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, l'AGRIF, agissant ès qualités, conformément à l'objet de ses statuts, qui est en particulier de lutter contre “tout ce qui porte notamment atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant”, a exclusivement fondé sa demande de réparation sur le principe de la dignité de la personne humaine, édicté à l'article 16 du code civil, dont elle faisait valoir la violation manifeste par les messages rendus publics et exposés par le FRAC de Lorraine ; qu'elle avait insisté sur le fait que “ce qui est en cause, ce n'est pas la liberté d'expression mais la protection par la société d'enfants innocents qui ont eu ou ont pu avoir accès à de telles expressions abjectes” (concl., 11, § 4) ; qu' en lui opposant dès lors, pour justifier le rejet de sa demande, les règles afférentes aux litiges intervenant entre droits fondamentaux concurrents, et notamment aux limites de la liberté d'expression, la cour a méconnu les termes du litige, en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

6°/ en toute hypothèse, que le principe de dignité de la personne humaine, inviolable et absolu, est l'essence même de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'étant ainsi le fondement et la substance de tous les droits fondamentaux garantis par cette dernière, l'exercice d'aucun de ces droits ne peut l'enfreindre sans contradiction ; qu'il s'ensuit que ce principe constitue une composante nécessaire et suffisante de protection de la morale et de la défense de l'ordre dans une société démocratique au sens des dispositions de l'article 10 § 2 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, relatives à la liberté d'expression, encore qu'il n'y soit pas explicitement visé ; qu' en cohérence avec ces dispositions, l'article 16 du code civil, en interdisant de manière absolue et universelle “toute atteinte à la dignité” de la personne humaine, a édicté une restriction, nécessaire dans une société démocratique, au sens de l'article 10 susvisé, à l'exercice même de la liberté d'expression ; qu'en jugeant dès lors qu'il n'était pas établi que “la dignité humaine serait une composante nécessaire et suffisante de la protection de la morale et de la défense de l'ordre au sens des dispositions de l'article 10 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'homme”, la cour d'appel a violé l'article 10 § 2 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, par fausse application, ensemble l'article 16 du code civil par refus d'application ;

7°/ en toute hypothèse, que si les formes d'expression artistique volontairement provocantes sont protégées par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le droit à la liberté d'expression qui en résulte ne permet pas tout et quiconque s'en prévaut assume, selon les termes du paragraphe 2 de l'article susvisé, des "devoirs et des responsabilités" ; que, quelle que soit l'intention supposément artistique de leur auteur, la mise en exposition, dans un espace public de messages portant atteinte à la dignité de la personne humaine, avilissant pour des enfants comme pour leurs parents, supposés les soumettre à des traitements criminels [esclavage, sodomie, mutilations, viols, assassinat], constitue un usage de la liberté d'expression radicalement incompatible avec les devoirs et les responsabilités nécessairement attachés à l'exercice du droit à la liberté d'expression, que ne justifie aucun débat d'intérêt général et que n'excuse ni le goût prononcé de son auteur pour la provocation, ni son sens obsessionnel du mauvais goût et de la dégradation ; qu'en jugeant dès lors, pour rejeter les demandes de l'AGRIF, que la dignité de la personne humaine n'est pas une composante nécessaire et suffisante de la protection de la morale et de la défense de l'ordre au sens de l'article susvisé, et qu'à supposer caractérisée une atteinte à cette dignité par l'exposition des œuvres litigieuses, cette atteinte ne constituerait pas "une limite admissible à la liberté d'expression justifiant une mesure de réparation", la cour a violé l'article 10 § 2 susvisé, ensemble l'article 1382 devenu 1240 du code civil. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

L'interprétation des points 12 et 13 de l'arrêt rendu en assemblée plénière le 25 octobre 2019 - la protection de la dignité humaine, consacrée à l'article 16 du code civil, peut-elle constituer un motif autonome de restriction de la liberté d'expression, en particulier de la liberté de création artistique ?

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

La présentation suivra le plan suivant :

I Le principe de la dignité humaine

- A. Un principe largement consacré
- B. Un principe mis en œuvre par des obligations objectives à la charge des Etats
- C. Un principe indéfini
- D. Un principe qui a néanmoins une valeur normative autonome
- E. Un principe inviolable

II La liberté de création

- A. Un droit relevant de la liberté d'expression
- B. Un droit soumis à des limites interprétées strictement

- III La protection de la dignité humaine comme limite à la liberté d'expression**
 - A. Un motif de restriction prévu par le législateur national et européen
 - B. Un motif de restriction dégagé ou reconnu par la jurisprudence
 - C. Un motif de restriction admis dans sa dimension transcendante
 - D. Un motif de restriction justifié dans des conditions limitées voire exceptionnelles
- IV Les interrogations suscitées par l'arrêt d'assemblée plénière du 25 octobre 2019**
- V L'article 16 du code civil et l'exigence de prévisibilité**
- VI Le rôle des associations, complémentaire de celui des pouvoirs publics**

I. Le principe de la dignité humaine

A. Un principe largement consacré

La dignité humaine est avant tout un concept moral, qui trouve son origine et sa force à la fois dans la religion judéo-chrétienne, selon laquelle l'homme, créé à l'image de Dieu, porte en lui-même une part divine, et les écrits de plusieurs philosophes, en particulier de Kant, selon lequel une personne, à la différence des choses et des autres êtres vivants, a une valeur intrinsèque qui n'est pas monnayable : elle est une fin en soi.

Elle a été consacrée par de nombreuses conventions internationales au lendemain de la seconde guerre mondiale en réaction aux crimes du nazisme qui avait théorisé et mis en œuvre la négation de l'humanité ou l'humanité inférieure de catégories d'êtres humains.

Sous l'égide des Nations Unies, elle l'a été ainsi par la Déclaration universelle des droits de l'homme, proclamée le 10 décembre 1948, sans valeur contraignante mais qui exprime un idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations, et qui expose dans son préambule que « la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde » puis à son article 1^{er} que « tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits ».

Elle est reprise dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, entré en vigueur le 23 mars 1976, ratifié par la France le 4 novembre 1980, qui énonce dans son préambule que, « conformément aux principes énoncés dans la Charte des Nations Unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement

de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde » et que les droits qu'elle consacre « découlent de la dignité inhérente à la personne humaine ».

Elle l'est également à l'article 3 de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, à l'article 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 et à l'article 37 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, entrée en vigueur le 2 septembre 1990 et ratifiée par la France le 7 août 1990.

Sa consécration au plan international a connu un nouvel élan en raison de la crainte inspirée par les nouvelles technologies permettant l'utilisation du corps humain.

Elle a ainsi été affirmée dans :

- la Convention pour la protection des droits de l'homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine, du 4 avril 1997, dite Convention d'Oviedo, adoptée sous l'égide du Conseil de l'Europe et ratifiée par la France le 13 décembre 2011, qui vise à garantir, d'une part, les droits et libertés fondamentales de chaque personne, en particulier son intégrité et, d'autre part, la dignité et l'identité de l'être humain ou de l'espèce humaine dans le domaine de la biologie et de la médecine² ;

- la Déclaration universelle sur le génome humain et les droits de l'homme adoptée lors de la 29^e Conférence générale de l'UNESCO, le 11 novembre 1997 (articles 1^{er}, 6, 10, 11 et 12) ;

- la Déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme adoptée le 19 octobre 2005, à ses articles 3 et 10.

La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (ci-après « la Convention ») et ratifiée par la France le 3 mai 1974, si elle fait référence, dans son préambule, à la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, ne mentionne pas la dignité humaine parmi les droits qu'elle garantit.

Pour autant, selon la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), elle constitue l'essence même de la Convention (« l'essence même [de la Convention] est le respect de la dignité et de la liberté humaine » [CEDH, 22 novembre 1995, S.W. c. Royaume-Uni, n° 20166/92](#), § 44 ; [CEDH, 22 novembre 1995, C.R. c. Royaume-Uni, n° 20190/92](#), § 42 ; [CEDH, 28 septembre 2015, Bouyid c. Belgique, n° 23380/09](#), § 89³).

² Rapport explicatif de la convention d'Oviedo : article 1.

³ « 89. Le terme "dignité" figure dans de nombreux textes et instruments internationaux et régionaux (paragraphe 45-47 ci-dessus). Si la Convention ne mentionne pas cette notion – qui apparaît néanmoins dans le préambule du Protocole n° 13 à la Convention relatif à l'abolition de la peine de mort en toutes circonstances –, la Cour a souligné que le respect de la dignité humaine se trouve au cœur même de la Convention (Svinarenko et Slyadnev, précité, § 118) et qu'avec la liberté de l'homme, elle en est l'essence même (C.R. c. Royaume-Uni, 22 novembre 1995, § 42, série A no 335-C, et S.W. c. Royaume-Uni, 22 novembre 1995, § 44, série A no 335-B ; voir aussi, notamment, Pretty c. Royaume-Uni, no 2346/02, § 65, CEDH 2002-III) ».

Dans le droit de l'Union européenne, elle s'est d'abord vu reconnaître le statut de principe général par la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE), devenue la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE)⁴.

Elle a ensuite été consacrée par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, adoptée le 7 décembre 2000 (ci-après « la Charte ») et qui a acquis la valeur de droit primaire avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne le 1^{er} décembre 2009.

La Charte énonce dans son préambule : « Consciente de son patrimoine spirituel et moral, l'Union se fonde sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité ; elle repose sur le principe de la démocratie et le principe de l'État de droit. Elle place la personne au coeur de son action en instituant la citoyenneté de l'Union et en créant un espace de liberté, de sécurité et de justice ».

Elle dispose, à l'article 1^{er} : « La dignité humaine est inviolable. Elle doit être respectée et protégée ».

Elle est aussi mentionnée à l'article 2 du traité sur l'Union européenne, qui dispose : « L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux États membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non-discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes. »

En droit interne, la dignité humaine ressort en creux du préambule de la Constitution de 1946, selon lequel « Au lendemain de la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine, le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés ».

Elle a fait l'objet d'une consécration avec les lois du 29 juillet 1994 sur la bioéthique⁵ : la loi n° 94-653 a inséré dans le code civil l'article 16, sur lequel nous reviendrons, qui dispose : « la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie » et le contrôle de leur constitutionnalité a permis au Conseil constitutionnel d'affirmer, en se fondant sur le préambule précité, que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine constitue un principe constitutionnel ([Cons. const., 27 juillet 1994, décision n° 94-343/344 DC](#)).

⁴ Notamment dans l'arrêt du 30 avril 1996, P (C-13/94), dans lequel elle a dit pour droit que la directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, s'opposait au licenciement d'un transsexuel pour un motif lié à sa conversion sexuelle au motif, notamment, que cette discrimination reviendrait à méconnaître, à l'égard d'une telle personne, le respect de la dignité et de la liberté auquel elle a droit et que la Cour doit protéger (point 22).

⁵ Lois n° 94-653 relative au respect du corps humain et n° 94-654 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

Elle se prolonge après la mort, selon l'article 16-1-1 du code civil, qui prévoit à son paragraphe 2 que les restes des personnes décédées, y compris les cendres de celles dont le corps a donné lieu à une crémation, doivent être traités avec respect, dignité et décence.

B. Un principe mis en œuvre par des obligations objectives à la charge des Etats

La dignité humaine constitue le principe dont découle l'ensemble des droits fondamentaux.

La Convention les énumère dans les 17 articles de son titre I et dans ses protocoles additionnels, la Charte dans 54 articles répartis en six chapitres thématiques portant sur la dignité, les libertés, l'égalité, la solidarité, la citoyenneté et la justice.

Ils y sont exprimés sous la forme d'obligations négatives et positives, imposées aux Etats en faveur de chaque individu : « nul ne peut... » (être soumis à la torture⁶, tenu en esclavage ni en servitude⁷, condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international⁸, etc.) ou « toute personne a droit » (à la liberté et à la sûreté⁹, à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi¹⁰, au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile¹¹, à la liberté de pensée, de conscience et de religion¹², etc.). Ils le sont encore par l'affirmation d'une liberté ou d'un droit : le droit à l'objection de conscience (article 10 § 2 de la Charte), la liberté de la recherche scientifique et académique (article 13 de la Charte), la liberté d'entreprise (article 16 de la Charte), le droit à la protection de l'environnement (article 37 de la Charte), etc.

Ces droits, comme l'expliquent Frédéric Sudre, Laure Milano, Béatrice Pastre-Belda, et Aurélia Schahmaneche¹³, renvoient à l'identité universelle de la personne humaine : ils ne sont pas attribués aux individus par le biais d'un statut juridique révocable mais rattachés par principe à la seule qualité de personne humaine. Selon Jean-François Renucci¹⁴, « le but de la [Convention] est d'instaurer un ordre public des démocraties européennes pour sauvegarder leur patrimoine commun de traditions politiques, d'idéaux de liberté et de prééminence du droit ».

Cette analyse a aussi été exprimée par la CJUE, selon laquelle « le droit de l'Union repose sur la prémisse fondamentale selon laquelle chaque État membre partage avec tous les autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui,

6 Articles 3 de la Convention et 4 de la Charte.

7 Articles 4 de la Convention et 5 de la Charte.

8 Articles 7 de la Convention et 49 de la Charte.

9 Articles 5 de la Convention et 6 de la Charte.

10 Articles 6 de la Convention et 47 de la Charte.

11 Articles 8 de la Convention et 7 de la Charte.

12 Articles 9 de la Convention et 10 de la Charte.

13 Frédéric Sudre, Laure Milano, Béatrice Pastre-Belda, Aurélia Schahmaneche, *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF, 16^e édition, points 34 et suivants.

14 Jean-François Renucci, *Droit européen des droits de l'homme, droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, LGDJ, point 5 p. 17.

une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée, comme il est précisé à l'article 2 TUE. Cette prémisse implique et justifie l'existence de la confiance mutuelle entre les États membres dans la reconnaissance de ces valeurs et, donc, dans le respect du droit de l'Union qui les met en œuvre, ainsi que dans le fait que leurs ordres juridiques nationaux respectifs sont en mesure de fournir une protection équivalente et effective des droits fondamentaux reconnus par la Charte, notamment aux articles 1^{er} et 4 de celle-ci, qui consacrent l'une des valeurs fondamentales de l'Union et de ses États membres [...] à savoir la dignité humaine [...] » (arrêt du 22 février 2022, XXXX, C-483/20, point 27).

Les droits de l'homme ont donc une dimension qui transcende les droits subjectifs garantis. Cette analyse se confirme par l'intégration dans le « bloc de constitutionnalité » de la Charte de l'environnement par la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, qui énonce dans ses considérants que l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel, que l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains, que la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation afin d'assurer un développement durable et que les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins.

C. Un principe indéfini

Aucun des instruments internationaux de protection des droits de l'homme ne définit ce que recouvre exactement la notion de « dignité humaine ». Son contenu y est explicité au travers des droits dont elle constitue le fondement, énumérés dans ces instruments.

Comme la plupart des auteurs l'ont souligné¹⁵, cette notion n'est pas dépourvue d'ambiguïté, voire de contradiction. Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'Etat, a décrit comme suit les interrogations qu'elle suscite : « *D'un côté, la notion de dignité peut en effet être regardée comme une composante de l'individu. Elle est alors opposable par celui-ci à des tiers pour protéger par exemple la liberté individuelle. Mais d'un autre côté, la dignité humaine peut être définie à partir d'une "certaine représentation de ce qu'est l'humanité digne". Elle peut alors devenir une limite à la liberté de chacun. / Jusqu'où donc s'étend la notion de dignité humaine ? Implique-t-elle la reconnaissance de droits sociaux ? S'arrête-t-elle là où commence la liberté de l'individu ? Ou au contraire est-elle un principe si absolu qu'elle doive primer sur les autres droits et libertés constitutionnellement garantis ? Est-elle un principe sous-jacent à ces autres libertés ? Ou est-elle un principe autonome ? Justifie-t-elle un "droit de mourir" et donc la légalisation de l'euthanasie dans une situation de grande détresse ou dépendance ? Ou s'oppose-t-elle à ce qu'un être humain puisse, au nom de sa liberté souveraine et de l'absolue transparence à soi-même, obtenir une assistance active au suicide, au motif que sa vie serait devenue sans valeur ?¹⁶ »*

¹⁵ Voir, entre autres, Gilles Lebreton « Les ambiguïtés du droit français à l'égard de la dignité de la personne humaine », in *Mélanges en l'honneur de Patrice Gélard*, Paris, Montchrestien, 2000, pages 53 et suiv. ; l'étude menée sous la direction de Mme Girard et Mme Henette-Vauchez : *La dignité de la personne humaine. Recherche sur un processus de juridicisation*, PUF 2005, p. 17 et suiv. ; Y Gaudemet, *Droit administratif*, LGDJ, 2022, 24e ed., p. 417.

¹⁶ « Dignité humaine et juge administratif », discours du 27 novembre 2009.

Pour autant, au regard de ses origines religieuses et philosophiques et des droits qui en découlent, une analyse convergente de la notion de dignité humaine se dessine pour retenir qu'elle s'oppose à ce que tout être humain soit traité comme une chose ou un animal¹⁷. Le concept de dignité humaine vise à empêcher que les personnes ne puissent être réifiées¹⁸. Comme l'expose Emmanuel Dreyer, « *la dignité est la désignation juridique de l'humanité de l'homme. C'est pourquoi seront considérées comme des atteintes à la dignité tout ce qui tend à déshumaniser l'homme, soit en lui déniait sa qualité d'être humain – par l'asservissement, la torture ou la dégradation –, soit en l'excluant de la "famille humaine" »*¹⁹.

D. Un principe qui a une valeur normative autonome

Il est couramment admis que la dignité humaine constitue le fondement non seulement des droits fondamentaux mais aussi de la plupart des droits.

En droit de l'Union européenne, depuis l'adoption de la Charte, la dignité humaine figure dans un très grand nombre de textes de droits dérivés²⁰, non seulement dans leurs considérants, où il est rappelé qu'elle constitue une valeur sur laquelle l'Union européenne est fondée, mais aussi dans leurs articles, comme une exigence impérative qu'il incombe aux destinataires de l'acte de respecter dans sa mise en œuvre²¹.

En droit interne, elle est également citée dans un grand nombre de dispositions, parmi lesquelles :

- l'article L. 115-1 du code de l'action sociale et des familles : « *La lutte contre la pauvreté et les exclusions est un impératif national fondé sur le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains et une priorité de l'ensemble des politiques publiques de la nation* » ;

- l'article 1110-2 du code de la santé, qui prévoit que la personne malade a droit au respect de sa dignité ;

¹⁷ *JurisClasseur Communication*, Fasc. 44 : dignité de la personne, Emmanuel Dreyer, point 23 ; Estelle Fragu, *Des bonnes moeurs à l'autonomie personnelle - Essai critique sur le rôle de la dignité humaine*, Thèse de doctorat en droit soutenue le 9 novembre 2015, point 489.

¹⁸ Claire Vial, Commentaire de l'article 1^{er} de la Charte - Dignité humaine, in *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, F. Picod et S. Van Drooghenbroeck (dir.), coll. Droit de l'Union européenne, série Textes et commentaires, Bruylant, 2^{ème} édition, 2020, p. 41, point 16.

¹⁹ *Jurisclasseur communication*, n° 44 - Dignité de la personne, point 16

²⁰ Pour une liste de ces règlements et directives, voir le Commentaire de l'article 1^{er} de la Charte par Claire Vial, précité (note de bas de page n° 25).

²¹ Particulièrement dans les actes qui concernent les migrants ou le domaine médical : Règlement (UE) 2019/1896 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2019 relatif au corps européen de garde-frontières et de garde-côtes et abrogeant les règlements (UE) n° 1052/2013 et (UE) 2016/1624 ; Règlement (UE) 2021/1147 du Parlement européen et du Conseil du 7 juillet 2021 établissant le Fonds "Asile, migration et intégration" ; Règlement (UE) n° 536/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relatif aux essais cliniques de médicaments à usage humain et abrogeant la directive 2001/20/CE ; Règlement (UE) 2017/746 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2017 relatif aux dispositifs médicaux de diagnostic in vitro et abrogeant la directive 98/79/CE et la décision 2010/227/UE de la Commission.

Le Conseil constitutionnel a également déduit de la valeur constitutionnelle de la sauvegarde de la dignité humaine dans le Préambule de la Constitution de 1946 des objectifs à valeur constitutionnelle qu'il appartient au législateur de mettre en œuvre, tels que la possibilité pour toute personne de disposer d'un logement décent ([Cons. const., 19 janvier 1995, n° 94-359 DC](#)).

La référence à la dignité humaine n'est pas seulement « proclamative ». Elle est aussi normative, par exemple :

- à l'article L. 611-17 du code de la propriété intellectuelle, qui dispose que ne sont pas brevetables les inventions dont l'exploitation commerciale serait contraire à la dignité de la personne humaine, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ;

- dans le code du travail, aux articles :

- L. 1142-2-1 : « *Nul ne doit subir d'agissement sexiste, défini comme tout agissement lié au sexe d'une personne, ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité [...]* »

- L. 1152-1 : « *Aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité [...]* »

- L. 1153-1 : « *Aucun salarié ne doit subir des faits :*
1° Soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant [...] »

- dans le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) :

- article R. 744-12 : « *Dans chaque lieu de rétention, un règlement intérieur, dont les modèles sont fixés, pour les centres et les locaux de rétention, par arrêté conjoint du ministre chargé de l'immigration et du ministre de l'intérieur, organise la vie quotidienne, dans des conditions conformes à la dignité et à la sécurité de ses occupants [...]* »

- dans le code pénitentiaire :

- article L. 6 : « *L'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue le respect de sa dignité et de ses droits [...]* » ;

- article L. 213-5 :
« *Il ne peut être dérogé au principe de l'encellulement individuel des personnes prévenues prévu par les dispositions de l'article L. 213-2 que dans les cas suivants : [...]*
Lorsque les personnes prévenues sont placées en cellule collective, les cellules doivent être adaptées au nombre de personnes qui y sont hébergées. Les personnes détenues doivent être en mesure de cohabiter. Leur sécurité et leur dignité doivent être assurées ».

- article L. 315-9 : « Conformément aux dispositions de l'article 803-8 du code de procédure pénale, peuvent former un recours pour qu'il soit mis fin à des conditions de détention contraires à la dignité de la personne humaine :

1° Toute personne en détention provisoire, devant le juge des libertés et de la détention ;

2° Toute personne condamnée et détenue en exécution d'une peine privative de liberté, devant le juge de l'application des peines.

Conformément aux dispositions du même article, ce recours judiciaire ne fait pas obstacle aux recours en référé en application des dispositions des articles L. 521-1, L. 521-2 ou L. 521-3 du code de justice administrative. »

- dans le code de procédure pénale, dans l'article préliminaire, selon lequel les mesures de contraintes doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne, à l'article 63-3, selon lequel l'examen médical prévu au cours de la garde à vue doit permettre le respect de la dignité humaine et à l'article 63-6, qui prévoit que la personne gardée à vue dispose au cours de son audition des objets dont le port ou la détention sont nécessaires au respect de sa dignité...

- à l'article 2 du décret n° 2019-497 du 22 mai 2019, relatif à l'occupation par des résidents temporaires de locaux vacants en vue de leur protection et préservation en application de l'article 29 de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique...

Plus encore, l'atteinte à la dignité humaine est un élément constitutif de plusieurs infractions pénales.

Ainsi, l'article L. 823-3 du CESEDA érige en circonstance aggravante de l'aide à l'entrée irrégulière sur le territoire français le fait que les infractions définies aux articles L. 823-1 et L. 823-2 du même code « Ont pour effet de soumettre les étrangers à des conditions de vie, de transport, de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité de la personne humaine ».

Dans le code pénal, en plus des infractions prévues au chapitre consacré aux atteintes à la dignité de la personne, consistant dans les discriminations, la traite des êtres humains, la dissimulation forcée du visage, les examens en vue d'attester la virginité, les pratiques visant à modifier l'orientation sexuelle et le genre, le proxénétisme et le recours à la prostitution, l'exploitation de la mendicité et de la vente à la sauvette, les conditions de travail et d'hébergement contraires à la dignité de la personne, le bizutage et le respect dû aux morts, nous trouvons :

- les incriminations du harcèlement sexuel et de l'outrage sexiste et sexuel, aux articles 222-33 : « Le harcèlement sexuel est le fait d'imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle ou sexiste qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante » et 222-33-1-1 : « Est puni de [...], hors les cas prévus aux articles 222-13,222-32,222-33,222-33-2-2 et 222-33-2-3, d'imposer à une personne tout propos ou tout comportement à connotation sexuelle ou sexiste qui soit porte atteinte à sa dignité en raison de son caractère dégradant ou humiliant, soit crée à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante, lorsque ce fait est commis [...] » ;

- le harcèlement moral, à l'article 222-33-2 : « *Le fait de harceler autrui par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, [...]* »

- « *le fait de soumettre une personne, dont la vulnérabilité ou l'état de dépendance sont apparents ou connus de l'auteur, à des conditions de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine* » sanctionné à l'article 225-14 et la traite des êtres humains dans ce but, prévue à l'article 225-4-1.

La Cour de cassation contrôle la bonne application de l'ensemble de ces dispositions, notamment, l'appréciation par les juges du fond de la commission d'une atteinte à la dignité de la victime prévue et réprimée par ces infractions :

- « *Se rend coupable de soumission de personnes vulnérables ou dépendantes à des conditions de travail incompatibles avec la dignité humaine le dirigeant d'ateliers de fabrication de vêtements qui dirige ses salariés en ayant recours à des hurlements permanents, leur faisant subir des vexations par des insultes publiques et des procédés inadmissibles pour les humilier, ainsi que des cadences et des conditions matérielles imposées, faisant d'eux le « prolongement d'une machine-outil » ; ces procédés sont incompatibles avec la dignité humaine ; en outre, pour imposer de telles conditions de travail aux salariés, le prévenu a profité de leur situation de vulnérabilité sociale et économique résultant de leur absence de qualification et de la situation particulièrement difficile de l'emploi en milieu rural et notamment dans le secteur de la confection* » *Crim.*, 4 mars 2003, pourvoi n° 02-82.194, *Bull. crim.* 2003, n° 58 ;

- « *A justifié sa décision la cour d'appel qui, pour confirmer le jugement de culpabilité du chef de harcèlement sexuel et répondre aux conclusions en défense du prévenu, soutenant qu'entre lui et la victime les échanges de SMS s'étaient poursuivis parfois à l'initiative de cette dernière, de telle sorte qu'il n'avait pas eu conscience de porter atteinte à sa dignité ou de créer à son encontre une situation intimidante, relève notamment que le prévenu a utilisé ses fonctions pour parvenir à ses fins, se rendant chez la victime, initialement rencontrée à l'occasion d'une intervention, à bord d'un véhicule de fonction sérigraphié, se présentant en uniforme et la contrôlant indûment, portant ainsi atteinte à sa dignité en créant une situation gravement intimidante* » *Crim.*, 27 mars 2019, pourvoi n° 18-81.047 ;

- a caractérisé l'infraction prévue à l'article 225-14 du code pénal la cour d'appel qui a relevé que les prévenus ont fait occuper à deux locataires se trouvant dans une situation économique précaire un studio d'environ 11 m², présentant des traces d'humidité, de moisissures, des infiltrations, une absence de ventilation, un manque d'isolation et une exigüité (*Crim.*, 14 novembre 2019, pourvoi n° 18-84.565).

Par-delà ces nombreuses dispositions s'est posée la question de la valeur autonome du principe de protection de la dignité humaine.

Elle a été présentée clairement par le professeur Dreyer dans les termes suivants²² :

²² *Jurisclasseur Communication*, Fasc. 44 : Dignité de la personne.

« Problématique

À ce stade du raisonnement, le respect de la dignité apparaît en effet si essentiel que l'on peut légitimement se demander s'il n'est pas davantage le principe fondateur dont découleraient tous les droits reconnus à l'homme. Il serait à la base de l'ensemble de ces droits subjectifs que l'on a tendance à qualifier de droits fondamentaux (V. E. Picard, *L'émergence des droits fondamentaux en France* : AJDA 1998, p. 6 à 42). Un auteur l'exprime énergiquement : "le principe de la dignité de la personne n'est certainement pas un principe juridique mais philosophique et plus encore spirituel. Il n'existe pas un principe juridique de la dignité de la personne mais des effets juridiques de ce principe" (B. Beignier, *Hiérarchie des normes et hiérarchie des valeurs*, art. préc., p. 164. - V. aussi M. Fabre-Magnan, "Dignité humaine", in *Dictionnaire des droits de l'homme* : PUF 2008, p. 229).

[...]

Réfutation

Cette réflexion en termes de valeur ne doit pas effrayer. Elle n'engendre pas nécessairement l'arbitraire judiciaire (V. cependant Th. Lahalle, *Clonage et dignité humaine*, art. préc., p. 447). C'est par rapport, non à une conception personnelle que le juge se fait de la dignité, mais par rapport aux intérêts prioritairement sauvegardés en droit positif que s'effectue la réflexion : "quand le juge use du langage des valeurs, il se réfère et doit se référer à celles que véhicule la réalité objective de cet ordre. C'est sur ce point que la discussion doit toujours s'ouvrir car elle est objectivement et rationnellement possible et juridiquement nécessaire. Car le droit ayant aussi besoin d'ordre, de sécurité et de formalité, il faut bien qu'une autorité tranche souverainement en dernière instance. Mais, au total, on ne saurait rejeter les valeurs hors du droit, car elles lui donnent son sens général ; et celui-ci permet de le mettre en œuvre car quand il faut juger c'est par rapport à lui que doivent être confrontées les données multiples à considérer" (E. Picard, *L'émergence des droits fondamentaux en France*, art. préc., p. 37).

Ensuite et surtout, le débat ne peut être limité à ces quelques observations. Le respect de sa dignité ne peut être réduit au rang de principe "matriciel" (B. Mathieu, *Pour une reconnaissance de "principes matriciels" en matière de protection constitutionnelle des droits de l'homme* : D. 1995, chron. p. 211 et 212) ou de "socle des droits fondamentaux" (J.-F. Renucci, *Droit européen des droits de l'homme* : LGDJ, 3e éd. 2002, p. 1, n° 1) sans effectivité propre (V. d'ailleurs B. Matthieu, *La dignité de la personne humaine. Quel droit ? Quel titulaire ?* : D. 1996, chron. p. 285). Voir là un "donné" et non un "construit" (V. reprenant la distinction du doyen Gény, F. Borella, *Le concept de dignité de la personne humaine*, art. préc., p. 37) serait dangereux. On risque de renvoyer la notion de dignité dans les limbes d'une incertitude dénuée d'intérêt.

En fait, il existe en la matière un rapport assez proche de celui qui, en Allemagne, existe entre les droits de la personnalité particuliers et le droit général de la personnalité. Ce dernier constitue le fondement des précédents mais assure aussi une protection minimale, subsidiaire, dans leurs interstices (V. la présentation de F. Rigaux, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité* : Bruylant-LGDJ 1990, p. 732 s., n° 657 s.). On lui attribue alors "un contenu qui n'est pas simplement négatif puisque c'est aussi un droit à l'autodétermination (*Selbstbestimmungsrecht*), sa définition traditionnelle comportant deux éléments : le droit au respect (aspect négatif) et le droit au libre développement de la

personnalité (aspect positif)" (A. Lucas-Schloetter, Droit moral et droits de la personnalité, op. cit., p. 187, n° 233).

Dès lors, il est certes indiscutable que la notion de dignité a une portée qui dépasse la seule sphère juridique. Dans sa dimension philosophique ou morale, elle sert de fondement à l'ensemble de notre organisation sociale. Elle constitue sans nul doute la valeur cardinale qu'il appartient au Droit de protéger. Mais, lorsqu'il ne le fait pas à partir de règles spéciales, "dérivées", faut-il considérer que la dignité reste sans protection ? Non. Alors, cette notion devient l'objet d'un droit subjectif qui permet à son titulaire d'en exiger le respect (V. admettant qu'elle "joue un rôle de palliatif juridique dans le régime de la protection des droits fondamentaux des individus", H. Moutouh, La dignité de l'homme en droit : RDP 1999, p. 175). »

C'est également l'avis exprimé par le vice-président du Conseil d'Etat, Jean-Marc Sauvé, dans le discours tenu le 27 novembre 2009, précité. Il indiquait « *La notion de dignité humaine ressortit à l'essence même de la personne humaine. Elle participe de cette exigence que "quelque chose est dû à l'être humain du seul fait qu'il est humain", exigence dont Ricœur faisait l'origine des droits de l'homme. Il paraît donc naturel que la dignité humaine soit affirmée comme une valeur fondamentale de nos sociétés et reçoive une protection juridique effective* » et encore que « *compte tenu du caractère fondamental et universel de cette valeur qu'est la dignité humaine, sa "justiciabilité" va de pair avec son affirmation* ».

La dignité humaine a été reconnue comme un principe autonome par les cours européennes.

La CEDH analyse les atteintes à la dignité humaine le plus souvent à l'aune de l'article 3 de la Convention, qui prévoit que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants²³.

Elle s'est néanmoins référée à la dignité humaine dans l'[arrêt du 11 septembre 2007, T. c France, n° 37194/02](#), sur la requête d'une prostituée contestant un rappel de cotisations sociales, dans lequel, après avoir relevé « *qu'il est manifeste qu'il n'y a pas de consensus européen quant à la qualification de la prostitution en elle-même au regard de l'article 3* », elle a affirmé au point 25 : « *C'est en revanche avec la plus grande fermeté que la Cour souligne qu'elle juge la prostitution incompatible avec les droits et la dignité de la personne humaine dès lors qu'elle est contrainte* ».

La Cour de Luxembourg, dans l'[arrêt du 9 octobre 2001, Pays-Bas c/ PE et Conseil](#) (CJCE, C-377/98, point 70) a exposé, quant à elle, qu'il lui appartenait « dans son contrôle de la conformité des actes des institutions aux principes généraux du droit communautaire, de veiller au respect du droit fondamental à la dignité humaine et à l'intégrité de la personne ».

Dans l'[arrêt du 14 octobre 2004](#), Omega (C-36/02), elle a admis que la dignité humaine pouvait justifier l'interdiction par un Etat membre d'un « jeu à tuer », exploité librement dans un autre Etat membre, consistant pour des joueurs à tirer sur d'autres joueurs équipés de capteurs au moyen de rayon laser ou d'autres systèmes, et justifier ainsi une restriction à la liberté de prestation des services.

²³ Par exemple [CEDH, arrêt du 26 octobre 2000, Kudla c. Pologne \[GC\] 30210/96](#), §94.

Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, elle a, à plusieurs reprises, reconnu à l'article 1^{er} de la Charte une valeur autonome :

- dans l'[arrêt du 21 décembre 2011](#), N. S. E.a. (C-411/10 et C-493/10, dans lequel, après avoir interprété la portée de l'obligation de transfert d'un demandeur d'asile vers l'Etat membre responsable au sens du règlement n° 343/2003 du Conseil²⁴, à l'aune de l'article 4 de la Charte, elle a dit pour droit que l'article 1^{er} de celle-ci, tout comme ses articles 18 et 47, n'entraînaient pas une réponse différente ;

- dans l'[arrêt du 27 septembre 2012](#), Cimade et Gisti (C-179/11), dans lequel elle a indiqué que l'interprétation des dispositions de la directive 2003/9/CE du Conseil²⁵ devait également être effectuée à la lumière de l'économie générale et de la finalité de celle-ci ainsi que conformément au considérant 5 de cette directive, selon lequel elle vise en particulier à garantir le plein respect de la dignité humaine et à favoriser l'application des articles 1^{er} et 18 de la Charte (point 42) ;

- dans l'[arrêt du 2 décembre 2014](#), A, B, C, (C-148/13 à C-150/13), dans lequel elle a affirmé que l'article 4 de la directive du Conseil 2004/83/CE²⁶, lu à la lumière de l'article 1^{er} de la Charte, s'opposait à ce que, dans le cadre de l'examen par les autorités nationales compétentes, agissant sous le contrôle du juge, des faits et des circonstances concernant la prétendue orientation sexuelle d'un demandeur d'asile, dont la demande est fondée sur une crainte de persécution en raison de cette orientation, lesdites autorités acceptent des éléments de preuve tels que l'accomplissement par le demandeur d'asile concerné d'actes homosexuels, sa soumission à des « tests » en vue d'établir son homosexualité ou encore la production par celui-ci d'enregistrements vidéo de tels actes ;

- dans l'[arrêt du 12 novembre 2019](#), Haqbin (C-233/18), dans lequel elle a reconnu à l'article 1^{er} de la Charte un caractère opérationnel garantissant un droit subjectif²⁷ en disant pour droit :

« L'article 20, paragraphes 4 et 5, de la directive [2013/33/UE]²⁸, lu à la lumière de l'article 1^{er} de la [Charte], doit être interprété en ce sens qu'un État membre ne peut pas prévoir, parmi les sanctions susceptibles d'être infligées à un demandeur en cas de manquement grave au règlement des centres d'hébergement ainsi que de comportement particulièrement violent, une sanction consistant à retirer, même de manière temporaire, le bénéfice des conditions matérielles d'accueil, au sens de l'article 2, sous f) et g), de cette directive, ayant trait au logement, à la nourriture ou à l'habillement, dès lors qu'elle aurait pour effet de priver ce demandeur de la possibilité de faire face à ses besoins les plus élémentaires. L'infliction d'autres sanctions au titre dudit article 20, paragraphe 4, doit, en toutes circonstances, respecter les conditions énoncées au paragraphe 5 de cet article, notamment,

²⁴ Règlement (CE) du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers.

²⁵ Directive du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres.

²⁶ Directive du 29 avril 2004 concernant les normes minimales relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir prétendre au statut de réfugié ou les personnes qui, pour d'autres raisons, ont besoin d'une protection internationale, et relatives au contenu de ces statuts.

²⁷ Claire Vial, Commentaire de l'article 1^{er} de la Charte, point 14.

²⁸ Directive du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale.

celles tenant au respect du principe de proportionnalité et de la dignité humaine. S'agissant d'un mineur non accompagné, ces sanctions doivent, eu égard, notamment, à l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux, être adoptées en prenant particulièrement en compte l'intérêt supérieur de l'enfant. »

La Cour de cassation, à quelques reprises, a également admis la valeur autonome de la dignité humaine :

- dans un arrêt du 10 janvier 1995 (pourvoi n° 94-82.198), la chambre criminelle a confirmé l'appréciation d'une chambre d'accusation, selon laquelle l'interrogatoire d'un individu en garde à vue debout au centre d'une pièce en état de nudité constituait un traitement humiliant contraire à la dignité humaine ;

- dans l'arrêt du 9 octobre 2001 (pourvoi n° 00-14.564, Bull. 2001, I, n° 249), la première chambre civile a estimé que le devoir d'information d'un médecin vis-à-vis de son patient trouvait son fondement dans l'exigence du respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine (devoir consacré ensuite par la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé) ;

- dans l'arrêt du 12 juin 2012 (pourvoi n° 11-18.327), c'est au visa des principes du respect de la dignité de la personne humaine et d'intégrité du corps humain que la première chambre civile a retenu que le non-respect par un médecin du devoir d'information dont il est tenu envers son patient cause à celui auquel cette information est légalement due un préjudice ouvrant droit à réparation.

Pour la chambre sociale, la protection de la dignité du salarié s'impose au-delà des textes qui en sanctionnent expressément la violation.

Ainsi, dans l'arrêt du 25 février 2003 (pourvoi n° 00-42.031, publié), elle a retenu que « le fait de porter à la connaissance du personnel, sans motif légitime, les agissements d'un salarié nommé désigné constitue une atteinte à la dignité de celui-ci de nature à lui causer un préjudice distinct de celui résultant de la perte de son emploi ».

Puis dans les arrêts du 7 février 2012 (pourvoi n° 10-18.686, publié) et du 8 février 2023 (pourvoi n° 21-14.451, publié), elle a rattaché l'obligation pour l'employeur de respecter la dignité de son salarié aux obligations qui lui incombent en exécution du contrat de travail : « il résulte de l'article L. 1222-1 du code du travail que l'atteinte à la dignité de son salarié constitue pour l'employeur un manquement grave à son obligation d'exécuter de bonne foi le contrat de travail ».

La Cour de cassation examine également le caractère sérieux de la transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité à l'aune du principe constitutionnel de la dignité humaine, par exemple :

- dans l'arrêt du 4 mars 2015, (pourvoi n° 14-40.052), la chambre commerciale a dit n'y avoir lieu de transmettre au Conseil constitutionnel la question de la conformité de l'article L. 464-2 du code de commerce, notamment, « au préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 instituant le droit à la dignité » au motif que ses dispositions ne portent pas, en elles-mêmes, atteinte aux droits au respect de la vie privée et à la dignité et, partant, que les questions posées ne présentent pas un

caractère sérieux au regard des exigences qui s'attachent aux principes de valeur constitutionnelle invoqués ;

- dans l'arrêt du 17 février 2016 (pourvoi n° 15-50.047, publié), la chambre sociale a estimé qu'il n'y avait pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité à la Constitution, de l'article L. 324-14 ancien du code du travail en ce que l'obligation de vérification qu'il prévoit, pesant sur un donneur d'ordre, ne viserait que les cocontractants directs de ce dernier, à l'exclusion des sous-traitants de second rang, après avoir retenu que ce texte, qui s'inscrit dans le dispositif de lutte contre le travail dissimulé et est applicable à chacune des entreprises qui recourt à un sous-traitant, « ne porte pas atteinte à la dignité de la personne humaine » ;

- dans l'arrêt du 20 juin 2019 (pourvoi n° 19-40.010), la troisième chambre civile a dit n'y avoir lieu de transmettre au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité portant sur la conformité au principe de sauvegarde de la dignité de la personne contre toute forme d'asservissement et de dégradation des dispositions du second alinéa de l'article L. 412-1 du code des procédures civiles d'exécution en ce qu'elles prévoient la suppression du délai de deux mois suivant le commandement d'avoir à libérer les lieux au préjudice des personnes entrées dans les lieux par voie de fait ; elle a retenu que ces dispositions s'inscrivent dans un dispositif global destiné à protéger les locaux servant à l'habitation et à faciliter le relogement des occupants, tendent à assurer la nécessaire conciliation entre le droit de propriété, droit constitutionnel découlant des articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, et la possibilité pour toute personne, découlant des exigences constitutionnelles de dignité humaine et de droit à une vie familiale normale, de disposer d'un logement décent, objectif à valeur constitutionnelle, qu'il appartient au législateur de mettre en œuvre.

E. Un principe inviolable

L'inviolabilité de la dignité humaine se déduit, dans la Convention, de son article 15, qui prévoit qu'il ne peut être dérogé aux droits qu'elle consacre qu'en cas de guerre ou d'autre danger public menaçant la vie de la nation, et à l'exception toutefois de ceux cités comme étant intangibles : le droit à la vie, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, l'interdiction de la torture, l'interdiction de l'esclavage et l'interdiction de peine sans loi.

En ce qui concerne la Charte, elle est affirmée expressément à l'article 1^{er} et précisée dans les explications de celle-ci²⁹, en ce qui concerne cet article :

« La dignité de la personne humaine n'est pas seulement un droit fondamental en soi, mais constitue la base même des droits fondamentaux. La Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 a inscrit la dignité humaine dans son préambule :

«... considérant que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde ». Dans son arrêt du 9 octobre 2001 dans l'affaire C-377/98 Pays-Bas contre Parlement européen et

²⁹ Explications relatives à la *Charte des droits fondamentaux* (Journal officiel de l'Union européenne, 2007/C 303/02).

Conseil, rec. 2001, p. I-7079, points 70 à 77, la Cour de justice a confirmé que le droit fondamental à la dignité humaine faisait partie du droit de l'Union. Il en résulte, notamment, qu'aucun des droits inscrits dans cette Charte ne peut être utilisé pour porter atteinte à la dignité d'autrui et que la dignité de la personne humaine fait partie de la substance des droits inscrits dans cette Charte. Il ne peut donc y être porté atteinte, même en cas de limitation d'un droit. »

Si la dignité humaine est inviolable, en revanche, plusieurs droits subjectifs conférés par la Convention et la Charte peuvent faire l'objet de restriction. Cette faculté ouverte aux Etats est énoncée dans la Convention aux paragraphes 2 des articles qui consacrent le droit ou la liberté en cause. Parmi les plus importants, nous pouvons citer le droit au respect de la vie privée et familiale, consacré à l'article 8 de la Convention :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Il en va de même de la liberté de manifester sa religion à l'article 9, de la liberté d'expression à l'article 10, sur laquelle nous reviendrons, et de la liberté de réunion et d'association à l'article 11.

Les restrictions autorisées selon ces paragraphes 2 sont strictement encadrées : elles doivent être prévues par la loi, viser un but légitime et être nécessaires dans une société démocratique, ce qu'énonce par symétrie avec la Convention l'article 52 § 1 de la Charte : *« Toute limitation de l'exercice des droits et libertés reconnus par la présente Charte doit être prévue par la loi et respecter le contenu essentiel desdits droits et libertés. Dans le respect du principe de proportionnalité, des limitations ne peuvent être apportées que si elles sont nécessaires et répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général reconnus par l'Union ou au besoin de protection des droits et libertés d'autrui. »*

Ce n'est donc pas la dignité humaine dont la protection peut être soumise à un contrôle de proportionnalité mais quelques-uns des droits dont elle constitue le fondement.

Ce caractère absolu de la dignité humaine trouve son expression dans la jurisprudence française.

Ainsi, le Conseil constitutionnel, qui a érigé la sauvegarde de la dignité de la personne humaine en principe constitutionnel, contrôle la conformité des lois à la Constitution également à l'aune de ce principe, par exemple :

- [Cons. const., 21 mars 2019, décision n° 2018-768 QPC](#), selon laquelle des examens radiologiques osseux contestés visant uniquement à déterminer l'âge d'une personne et ne pouvant être réalisés sans son accord, qui n'impliquent

aucune intervention corporelle interne et ne comportent aucun procédé douloureux, intrusif ou attentatoire à la dignité des personnes, ne portent pas atteinte au principe du respect de la dignité de la personne humaine ;

- [Cons. const., 2 octobre 2020, décision n° 2020-858/859 QPC](#), dans lequel le Conseil constitutionnel déclare les articles 137-3, 144 et 144-1 du code de procédure pénale inconstitutionnels car ils restreignent les possibilités de remise en liberté du détenu provisoire aux seuls motifs limitativement énumérés par la loi, n'incluant pas la détention dans des conditions indignes.

De même, le Conseil d'Etat, dans l'[arrêt du 26 novembre 2001](#) (n° 222741), a estimé que les dispositions des articles L. 3111-1 à L. 3111-11 et des articles L. 3112-1 à L. 3112-5 rendant obligatoires un certain nombre de vaccinations ou donnant la possibilité à l'autorité administrative d'instituer par voie réglementaire de telles obligations ne méconnaissent pas le principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine, ces dispositions, si elles ont pour effet de porter une atteinte limitée aux principes d'inviolabilité et d'intégrité du corps humain, sont mises en œuvre dans le but d'assurer la protection de la santé, qui est un principe garanti par le Préambule de la Constitution de 1946 auquel se réfère le Préambule de la Constitution de 1958, et sont proportionnées à cet objectif.

Depuis la [décision d'assemblée du 27 octobre 1995](#), commune de Morsang-sur-Orge, n° 136727, il considère que « le respect de la dignité de la personne humaine » constitue l'une des composantes de l'ordre public, à côté notamment de la sûreté, de la sécurité et de la salubrité publique dont l'atteinte justifie l'interdiction d'une attraction ou d'un spectacle.

Le juge judiciaire, de même qu'il retient le coupable d'une atteinte à la dignité humaine dans les liens de la prévention du texte qui la sanctionne, doit condamner l'auteur d'une telle atteinte à réparer le préjudice causé par celle-ci.

Ainsi, la chambre sociale, dans l'arrêt du 7 février 2012 (pourvoi n° 10-18.686, publié), a sanctionné la cour d'appel pour n'avoir pas tiré les conséquences de ce que l'employeur avait porté atteinte à la dignité de son salarié :

« Attendu que pour débouter la salariée de sa demande tendant à la résiliation judiciaire de son contrat de travail, l'arrêt énonce que si l'employeur ne conteste pas avoir tenu à son égard, au cours d'un entretien le 7 juin 2007, des propos indélicats aux termes desquels il lui reprochait de dégager des odeurs nauséabondes en évoquant "une gangrène, une incontinence", ces faits ne justifient pas, à eux seuls, la résiliation du contrat de travail aux torts de l'employeur ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'atteinte à la dignité de son salarié constitue pour l'employeur un manquement grave à ses obligations, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ».

Dans l'arrêt du 8 février 2023 (pourvoi n° 21-14.451), elle a confirmé l'arrêt de la cour d'appel ayant condamné l'employeur pour avoir continué d'exposer ses salariés à l'amiante en toute illégalité et porté ainsi atteinte à leur dignité.

II. La liberté de création

A. Un droit relevant de la liberté d'expression

La liberté d'expression constitue l'un des droits subjectifs consacrés expressément par les conventions internationales comme ayant pour fondement la dignité humaine.

Elle l'est ainsi par :

- la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui énonce à son article 19 : « Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit » ;

- le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, dont l'article 19, § 2 dispose : « Toute personne a droit à la liberté d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix ».

Elle est énoncée également, en termes identiques, à l'article 10 de la Convention et à l'article 11 de la Charte, qui prévoient à leurs paragraphes 1 :

« Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. »

La CEDH a donné à cette liberté une portée très large : « la liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une "société démocratique", l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun » et « sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, elle vaut non seulement pour les "informations" ou "idées" accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population. Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de société démocratique »³⁰.

La liberté de création constitue une manifestation de la liberté d'expression. Elle est proclamée à l'article 13 de la Charte, qui énonce que les arts sont libres et, selon les explications de celle-ci relatives à cet article, « ce droit est déduit en premier lieu des libertés de pensée et d'expression ».

³⁰ [CEDH, arrêt du 7 décembre 1976, Handyside c. Royaume-Uni, n° 5493/72, § 49](#) ; [CEDH, arrêt du 15 octobre 2015, Perincek c. Suisse \[GC\], n° 27510/08, § 196](#) ; [CEDH, arrêt du 26 mars 2020, Tête c. France, n° 59636/16, § 55](#).

Selon la CEDH, « ceux qui créent, interprètent, diffusent ou exposent une œuvre d'art contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensables à une société démocratique »³¹ ; « l'article 10 englobe la liberté d'expression artistique – notamment dans la liberté de recevoir et communiquer des informations et des idées – qui permet de participer à l'échange public des informations et idées culturelles, politiques et sociales de toute sorte [...] ceux qui créent, interprètent, diffusent ou exposent une œuvre d'art contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensables à une société démocratique. D'où l'obligation, pour l'État, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression »³².

La liberté d'expression artistique constitue même « une valeur en soi et appelle donc un niveau élevé de protection au regard de la Convention »³³.

Les artistes bénéficient de la liberté d'expression, quel que soit le support qu'ils ont choisi pour s'exprimer, livre³⁴, peinture³⁵, pièce de théâtre³⁶, sculpture³⁷, film³⁸, satires³⁹, voire une conduite ou un comportement⁴⁰.

En droit français, la liberté d'expression a été proclamée dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui énonce à son article 11 que « la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi ».

Le Conseil constitutionnel a qualifié le principe proclamé par cet article de liberté fondamentale⁴¹ et affirme régulièrement que « la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés »⁴².

La loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, rappelle à son article 1^{er} que la création artistique est libre. Selon l'article 2 de cette loi, la diffusion de la création artistique l'est aussi et s'exerce dans

31 [CEDH, arrêt du 24 mai 1988, Müller e. a. c. Suisse, n° 10737/84](#), § 33.

32 [CEDH, arrêt du 3 mai 2007, Ulusoy et autres c. Turquie, n° 34797/03](#), § 42.

33 [CEDH, décision du 11 mars 2014, Jelsevar et al. c. Slovénie, n° 47318/07](#), § 33.

34 [CEDH, arrêt du 7 décembre 1976, Handyside c. Royaume-Uni](#), précité.

35 [CEDH, arrêt du 24 mai 1988, Müller e. a. c. Suisse](#), précité.

36 [CEDH, arrêt du 3 mai 2007, Ulusoy et autres c. Turquie](#), précité.

37 [CEDH, décision du 2 décembre 1991, S et G c. Royaume-Uni, n° 17634/91](#) ; [CEDH, arrêt du 15 janvier 2019, Matasaru c. Moldova, n° 69714/16 et n° 71685/16](#).

38 [CEDH, arrêt du 20 septembre 1994, Otto-Preminger-Institut c. Autriche, n° 13470/87](#) ; [CEDH, arrêt du 25 novembre 1996, Wingrove c. Royaume-Uni, n° 17419/90](#) et [CEDH, décision du 22 juin 2006, V.D. et C.G. c. France, n° 68238/01](#).

39 [CEDH, arrêt du 20 octobre 2009, Alves da Silva c. Portugal, n° 41665/07](#).

40 [CEDH, arrêt du 17 juillet 2018, Mariya Alekhina et autres c. Russie, n° 38004/12](#), §§ 203-206 ; [CEDH, arrêt du 13 octobre 2022, Bouton c. France, n° 22636/19](#), § 30. Dans ce dernier arrêt (§ 30), la Cour rappelle avoir admis que « relevaient du champ de la liberté d'expression protégée par l'article 10 des "performances" consistant en un mélange d'expressions verbales et comportementales s'analysant en une forme d'expression artistique et politique ». Elle assimile « la tenue d'une prestation artistique [et] le prononcé d'un discours politique » (ibid.). En l'espèce, elle a qualifié de « "performance" militante » le recours à la nudité au sein d'une église par une militante Femen souhaitant dénoncer la position de l'Église catholique sur l'avortement (§ 31).

41 [Cons. const., 11 octobre 1984, n° 84-181 DC](#), points 35 à 37.

42 [Cons. const., 20 mai 2011, n° 2011-131 QPC](#), point 3 ; [Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-693 QPC](#), point 6 ; [Cons. const., 4 avril 2019, n° 2019-780 DC](#), point 8.

le respect des principes encadrant la liberté d'expression et conformément à la première partie du code la propriété intellectuelle.

B. Un droit soumis à des limites interprétées strictement

La liberté d'expression est soumise à des limites. Dans la Convention, elles sont énoncées dans le second paragraphe de l'article 10, qui dispose :

« L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

Ces limites sont également opposables dans le champ d'application de la Charte⁴³, puisque, aux termes de son article 52, paragraphe 3, « dans la mesure où la présente Charte contient des droits correspondant à des droits garantis par la [Convention], leur sens et leur portée sont les mêmes que ceux que leur confère ladite convention ».

Elles font l'objet d'une interprétation restrictive de la part de la CEDH. Les limitations et les exceptions prévues à l'article 10 § 2 doivent faire l'objet d'une interprétation étroite⁴⁴ et les restrictions pouvant être apportées à l'exercice de la liberté d'expression doivent ainsi s'avérer nécessaires, c'est-à-dire répondre à un besoin social impérieux⁴⁵.

Lorsque cette liberté est en cause, il incombe au juge national d'examiner d'abord si la mesure demandée constitue une restriction à son exercice, puis d'apprécier si cette restriction est prévue par la loi, si elle vise à protéger un des buts légitimes énoncés à l'article 10, paragraphe 2, de la Convention et si elle est nécessaire dans une société démocratique⁴⁶.

La notion d'ingérence doit être entendue largement : une condamnation à paiement de dommages-intérêts constitue une ingérence dans l'exercice du droit à la liberté d'expression⁴⁷.

Si la liberté d'expression porte atteinte à un autre droit garanti par la Convention tels que les droits de la personne cités à l'article 6 § 2 et à l'article 8, il revient au

⁴³ En vertu de l'article 51 § 1 de la Charte, ses dispositions s'adressent aux institutions, organes et organismes de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité, ainsi qu'aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, c'est-à-dire qu'ils sont tenus par une obligation spécifique de ce droit.

⁴⁴ [CEDH, arrêt du 22 octobre 2007, Lindon e. a. c. France \[GC\], n° 21279/02 et n° 36448/02](#), § 45

⁴⁵ [CEDH, arrêt du 10 décembre 2007, Stoll c. Suisse \[GC\], n° 69698/01](#), § 101

⁴⁶ CEDH, guide sur l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, § 55.

⁴⁷ [CEDH, arrêt du 13 juillet 1995, Tolstay Miloslavsky c. Royaume-Uni, n° 18139/91](#), § 35

juge national de mettre ces droits en balance et de faire prévaloir celui qui s'avère le plus légitime dans les circonstances de l'espèce⁴⁸.

La CJUE procède à un examen comparable dans l'appréciation de la justification d'une restriction à une liberté fondamentale de circulation garantie par le traité par l'exercice de la liberté d'expression⁴⁹.

Le juge judiciaire met en œuvre les conditions précitées dans l'application des sanctions prévues par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, notamment l'injure et la diffamation, et procède régulièrement à la mise en balance de la liberté d'expression avec les droits fondamentaux au respect à la vie privée et à la présomption d'innocence prévus aux articles 9 et 9-1 du code civil⁵⁰.

La liberté de création, qui procède de la liberté d'expression, est également soumise aux limites prévues à l'article 10 § 2 de la Convention.

Après avoir affirmé le principe de cette liberté, la CEDH, dans l'[arrêt du 24 mai 1988](#), Müller c. Suisse, précité, a exposé : « *assurément, l'artiste et ceux qui promeuvent ses œuvres n'échappent pas aux possibilités de limitation que ménage le paragraphe 2 de l'article 10 (art. 10-2). Quiconque se prévaut de sa liberté d'expression assume en effet, selon les propres termes de ce paragraphe, des "devoirs et responsabilités"* ». Elle le réaffirme depuis de manière constante⁵¹.

Une expression artistique ne peut donc faire l'objet d'une ingérence que si celle-ci est prévue par la loi, si elle vise à protéger un des buts légitimes énoncés à l'article 10, paragraphe 2, de la Convention et si elle est nécessaire dans une société démocratique.

Ces conditions doivent faire l'objet d'une interprétation particulièrement restrictive, compte tenu de l'importance de ce mode d'expression.

Ainsi, en ce qui concerne la satire, la CEDH précise qu'il faut examiner avec une attention particulière toute ingérence dans le droit d'un artiste à s'exprimer par ce biais, s'agissant d'une forme d'expression artistique et de commentaire social qui, de par l'exagération et la déformation de la réalité qui la caractérisent, vise naturellement à provoquer et à agiter⁵².

⁴⁸ [CEDH, arrêt du 7 février 2012, Axel Springer AG c Allemagne \[GC\], n° 39954/08](#) ; [CEDH, arrêt du 15 octobre 2015, Perincek c Suisse \[GC\], n° 27510/08](#), § 198

⁴⁹ Voir [CJUE, 12 juin 2003, Schmidberger, C-112/00](#), sur la conformité à la liberté de circulation des marchandises de la non interdiction, par un Etat membre, d'une manifestation ayant eu pour effet de bloquer la circulation sur une autoroute ; [CJCE, 18 décembre 2007, Laval un Partneri, C-341/05](#), sur la conformité à la liberté de prestations de services d'un blocus de chantiers par un syndicat visant à obliger un prestataire de services établi dans un autre Etat membre à entamer avec lui une négociation sur les taux de salaire devant être versés aux travailleurs détachés ainsi qu'à adhérer à une convention collective.

⁵⁰ Voir, pour un exemple récent de cette mise en balance avec le droit fondamental à la vie privée : [1^{er} Civ., 20 octobre 2021, pourvoi n° 20-14.354](#) ; pour une application d'une infraction prévue dans la loi du 29 juillet 1881 : [Crim., 7 février 2023, pourvoi n° 22-81.057](#).

⁵¹ [CEDH, arrêt du 25 janvier 2007, Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche, n° 68354/01](#), § 26 ; [CEDH, arrêt du 16 février 2010, Akdas c. Turquie, n° 41056/04](#), § 26 ; [CEDH, arrêt du 22 novembre 2016, Kaos GL c. Turquie, n°4982/07](#), § 48.

⁵² [CEDH, arrêt du 25 janvier 2007, Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche, n° 68354/01](#), § 33.

De même, une interdiction préalable, si elle n'est pas prohibée par principe par l'article 10 § 2 de la Convention, doit être appréciée avec la plus grande rigueur parce que « *de telles restrictions présentent de si grands dangers qu'elles appellent l'examen le plus scrupuleux* »⁵³.

Et comme dans l'examen de toute atteinte à la liberté d'expression, le juge national doit apprécier si et dans quelle mesure l'œuvre en cause participe d'un débat d'intérêt général.

En outre, conformément à l'article 17 de la Convention, une création « artistique », comme toute expression, ne saurait bénéficier de la liberté prévue par l'article 10 de celle-ci si son auteur détourne cet article de sa vocation et ne tend qu'à la destruction des valeurs qu'elle garantit⁵⁴.

Parmi les motifs de restriction mentionnés à l'article 10 § 2 de la Convention, la CEDH a reconnu à plusieurs reprises la légitimité de la morale comme motif d'ingérence dans la création artistique et sa diffusion.

Elle ne l'a pas définie et a reconnu aux Etats en ce qui concerne cette notion une ample marge d'appréciation : « *aujourd'hui comme à la date de l'arrêt Handyside [...], on chercherait en vain dans l'ordre juridique et social des divers États contractants une notion uniforme de celle-ci. L'idée qu'ils se font de ses exigences varie dans le temps et l'espace, spécialement à notre époque caractérisée par une évolution profonde des opinions en la matière. Grâce à leurs contacts directs et constants avec les forces vives de leur pays, les autorités de l'État se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur le contenu précis de ces exigences comme sur la "nécessité" d'une "restriction" ou "sanction" destinée à y répondre* »⁵⁵.

Elle a estimé, néanmoins que la légitimité d'une restriction fondée sur la morale ne pouvait pas être retenue :

- lorsqu'il existe un consensus européen, à propos, par exemple, du droit de chacun à exprimer son identité sexuelle : « *en l'espèce, toutefois, [...] il existe en Europe un consensus manifeste pour reconnaître le droit des individus à se désigner ouvertement comme gays, lesbiens ou membres de toute autre minorité sexuelle et à militer pour leurs propres droits et libertés* »⁵⁶ ;

⁵³ [CEDH, arrêt du 26 novembre 2011, Observer et Guardian c. Royaume-Uni, n° 13585/88, série A n° 216](#), p. 30, § 60 ; [CEDH, arrêt du 3 mai 2007, Ulusoy et autres c Turquie, n° 34797/03](#), § 44.

⁵⁴ Voir, à propos d'ouvrages ou de spectacles négationnistes, [CEDH, décision du 24 juin 2003, Garaudy c. France, n° 65831/01](#) ; [CEDH, décision du 25 janvier 2022, Bonnet c. France, n° 35364/19](#).

⁵⁵ [CEDH, arrêt du 24 mai 1988, Müller e. a. c Suisse, n° 10737/84](#), § 35.

⁵⁶ [CEDH, arrêt du 20 juin 2017, Bayev et autres c. Russie, n° 67667/09, 44092/12 et 56717/12](#), § 66, dans lequel elle juge que la réglementation russe interdisant la promotion de l'homosexualité ou des relations sexuelles non traditionnelles auprès des mineurs constitue un exemple de préjugé de la part d'une majorité hétérosexuelle à l'encontre d'une minorité homosexuelle et ne saurait être justifiée par des motifs liés à la morale.

- lorsque l'œuvre litigieuse figure dans le patrimoine littéraire européen⁵⁷.

Dans le cadre de l'examen de la nécessité de la restriction en cause, la CEDH tient compte des conditions dans lesquelles l'œuvre est rendue accessible au public.

La CEDH a fait application de ces critères à plusieurs reprises à l'égard de peintures, de sculptures, de films et de livres :

- dans l'[arrêt du 24 mai 1988, Müller et autres c. Suisse](#), précité, à propos de l'exposition dans une manifestation d'art contemporain, accessible à tous sans limite d'âge ni paiement d'un droit d'entrée, de trois toiles peintes par l'artiste Joseph Felix Müller intitulées « *Drei Nachte, drei Bilder* » (trois nuits, trois tableaux) représentant des relations sexuelles, en particulier entre hommes et animaux décrites comme particulièrement obscènes, dans lequel elle a admis que la condamnation du peintre et des organisateurs de l'exposition au paiement d'une amende pour publications obscènes et la confiscation de ces toiles sur le fondement de l'article 204 du code pénal suisse, visant à protéger la morale publique, tendaient à une fin légitime au regard de l'article 10 § 2 de la Convention et n'avaient pas enfreint cette disposition (§ 30) ;

- dans la [décision du 2 septembre 1991, S. et G. c. Royaume-Uni, n° 17634/91](#) : selon laquelle les juridictions anglaises étaient en droit d'estimer nécessaire à la protection de la morale la condamnation de l'artiste et du gérant de la galerie au paiement d'une amende pour atteinte à la décence publique pour avoir exposé une sculpture consistant en une tête de mannequin à laquelle était fixée à chacune de ses oreilles une boucle d'oreille réalisée à partir d'un fœtus humain lyophilisé de trois à quatre mois de gestation ;

- dans la [décision du 22 juin 2006, V.D. et C.G. c. France, n° 68238/01](#) : elle a jugé conforme à l'article 10 de la Convention l'arrêt du Conseil d'Etat annulant la décision du ministre de la culture et de la communication accordant un visa d'exploitation au film « *Baise moi* », au motif que ce film, a dit le Conseil, constituait « *un message pornographique et d'incitation à la violence susceptible d'être vu ou perçu par des mineurs et qui pourrait relever des dispositions de l'article 227-24 du code pénal* », justifiant son inscription sur la liste des films pornographiques ou d'incitation à la violence ; selon la CEDH « *l'ingérence visait un but légitime, à savoir la protection de la morale et la protection des droits d'autrui, en l'occurrence ceux des mineurs* » et « *eu égard aux circonstances, et à la marge d'appréciation que leur réservait l'article 10 § 2, la Cour est convaincue que les autorités nationales étaient en droit d'estimer « nécessaire » à la protection de la morale et des droits des mineurs d'annuler la décision du ministre en ce qu'elle ne prévoyait pas d'interdiction de représentation du film Baise-moi aux moins de dix-huit ans* » ;

- dans l'[arrêt du 25 janvier 2007, Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche, n° 68354/01](#), dans lequel elle a admis que l'interdiction faite par les juridictions autrichiennes à une association d'artistes de continuer à exposer le tableau d'Otto Mühl intitulé « *Apocalypse* », un collage montrant diverses personnalités telles que Mère Teresa, le cardinal autrichien Hermann Groer et l'ancien chef du Parti libéral autrichien, Jörg Haider, dans des positions sexuelles, visait à protéger les droits

⁵⁷ [CEDH, arrêt du 16 février 2010, Akdas c. Turquie, n° 41056/04](#), §§ 28 à 30, à propos de la saisie du roman d'Apollinaire « les onze milles verges »

d'autrui (la réputation de M. Meischberger) (§ 29) mais a contesté que cette mesure visait à protéger la morale publique, dès lors que ni le libellé de la loi ayant fondé l'interdiction, ni les termes dans lesquels les décisions de justice pertinentes avaient été rédigées ne faisaient référence à un tel but (§ 31) ;

- dans l'[arrêt du 22 novembre 2016, Kaos GL c. Turquie, n° 4982/07](#), à propos de la saisie et confiscation durant plus de cinq ans de tous les exemplaires du numéro d'un magazine publiant un dossier « pornographie » par une association de promotion des droits de la communauté LGBT : « *si la nécessité de préserver la sensibilité d'une partie de public, en particulier celle des mineurs, est acceptable au regard de la protection de la morale publique, il n'était pas justifié d'empêcher tout le public d'avoir accès au numéro litigieux du magazine. Elle souligne à cet égard que les autorités internes n'ont pas cherché, afin d'éviter l'accès d'un public non averti au magazine en question, à appliquer une mesure de prévention moins lourde que la saisie de tous les exemplaires du numéro. Une telle mesure aurait par exemple pu prendre la forme d'une interdiction de vente aux moins de 18 ans ou d'une obligation de vendre le magazine sous emballage spécial comportant une mise en garde destinée au public âgé de moins de 18 ans, voire, à la limite, d'un retrait de cette publication des kiosques, mais non pas celle de la saisie des exemplaires destinés aux abonnés* » (§ 61) ;

- dans un [arrêt du 23 janvier 2023](#) (Macaté c. Lituanie [GC], n° 61435/19), la CEDH a condamné la Lituanie pour avoir limité la diffusion d'un livre pour enfants avec des personnages LGBTI, estimant que la loi restreignant l'accès des enfants aux contenus présentant des relations homosexuelles ne poursuivait pas un but légitime.

III. La protection de la dignité humaine comme limite à la liberté d'expression

A. Un motif de restriction prévu par le législateur national et européen

La dignité humaine est un motif de restriction à la liberté d'expression prévu expressément par plusieurs dispositions de droit français.

Elle l'est aux articles 2 et 14 de la loi n° 49-956 du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse, qui prévoient, respectivement, que ces publications ne « *doivent comporter aucun contenu présentant un danger pour la jeunesse [...] lorsqu'il est susceptible d'inciter [...] aux atteintes à la dignité humaine* » et que le ministre de l'intérieur peut interdire « *de proposer, de donner ou de vendre à des mineurs les publications de toute nature présentant un danger pour la jeunesse en raison de contenus à caractère pornographique ou susceptibles d'inciter [...] aux atteintes à la dignité humaine* ». Le Conseil d'Etat s'est référé à l'article 14 dans l'[arrêt du 2 novembre 2011, Association Promouvoir, C, n° 341115](#)⁵⁸.

⁵⁸ Sur le recours en annulation formé par une association contre la décision de refus opposée par le ministre de l'intérieur à sa demande d'interdire la vente et la publicité aux mineurs de l'ouvrage « *La philosophie dans le boudoir* » du marquis de Sade, ainsi que de tous les autres numéros de la collection Les grands classiques de la littérature libertine, diffusés chaque semaine

Elle l'est aussi à l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée, qui prévoit : « *La représentation cinématographique est subordonnée à l'obtention d'un visa d'exploitation délivré par le ministre chargé de la culture. Ce visa peut être refusé ou sa délivrance subordonnée à des conditions pour des motifs tirés de la protection de l'enfance et de la jeunesse ou du respect de la dignité humaine [...].* », auquel le Conseil d'Etat s'est référé dans l'[arrêt du 5 avril 2019, Société Margo cinéma](#) (n° 417343), dans lequel il a examiné si l'existence de « *scènes violentes montrant de nombreuses exactions, assassinats, tortures, amputations réellement commises* » dans le documentaire intitulé « *Salafistes* » justifiait que son visa d'exploitation comporte une interdiction de diffusion aux mineurs de 18 ans.

Elle l'est également dans la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, notamment à son article 1^{er}, selon lequel « *la communication au public par voie électronique est libre* » et « *l'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine [...]* ».

Elle l'est encore à l'article 3 du décret n° 92-280 du 27 mars 1992, pris pour l'application des articles 27 et 33 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 et fixant les principes généraux définissant les obligations des éditeurs de services en matière de publicité, de parrainage et de télé-achat : « *La publicité doit être conforme aux exigences de véracité, de décence et de respect de la dignité de la personne humaine* ».

Elle est citée aussi comme l'un des éléments constitutifs du délit prévu à l'article 227-24 du code pénal relatif aux messages susceptibles d'être vus ou perçus par les mineurs⁵⁹.

La loi du 29 juillet 1881 en fait également mention, depuis la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000, à l'article 35 quater, qui réprime « *la reproduction des circonstances d'un crime ou d'un délit, lorsque cette reproduction porte gravement atteinte à la dignité d'une victime et qu'elle est réalisée sans son accord* ».

Dans le droit de l'Union européenne, la protection de la dignité humaine est mentionnée expressément comme un motif de restriction à la liberté d'expression

par le journal *Le Monde*. Selon le Conseil d'Etat, « *il est constant que l'ouvrage en cause contient des passages qui décrivent des sévices et abus sexuels, font une large place à la violence et portent atteinte à la dignité des personnes, spécialement des femmes...* »

⁵⁹ « Le fait soit de fabriquer, de transporter, de diffuser par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support un message à caractère violent, incitant au terrorisme, pornographique ou de nature à **porter gravement atteinte à la dignité humaine** ou à inciter des mineurs à se livrer à des jeux les mettant physiquement en danger, soit de faire commerce d'un tel message, est puni de trois ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende lorsque ce message est susceptible d'être vu ou perçu par un mineur [...] ».

dans la directive sur le commerce électronique⁶⁰ et la directive « services de médias audiovisuels »⁶¹.

Elle est donc citée comme telle aux articles 1-I, 1-IV et 6-I.7 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, qui transpose en droit français la directive 2000/31 : « *la liberté de communication, la communication au public par voie électronique est libre. L'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine, de la liberté et de la propriété d'autrui...* ».

B. Un motif de restriction dégagé par la jurisprudence nationale et reconnu par la CEDH

La première chambre civile, dans le cadre de l'arbitrage entre, d'une part, le droit d'une personne à son image, protégé par l'article 9 du code civil comme relevant du droit de chacun au respect de sa vie privée, et la liberté d'expression, a érigé l'atteinte à la dignité humaine comme une limite à cette dernière, en énonçant le principe selon lequel la « liberté de communication des informations autorise la publication d'images de personnes impliquées dans un événement, sous la seule réserve du respect de la dignité de la personne humaine »⁶².

Dans l'arrêt du 20 décembre 2000 (pourvoi n° 98-13.875), elle a retenu que la décision d'une cour d'appel, qui avait jugé illicite la publication de la photographie de la dépouille mortelle du préfet de la République N..., assassiné sur la voie publique, et condamné la société Hachette Filipacchi à publier un communiqué à ses frais dans le numéro suivant de *Paris-Match*, était légalement justifiée au regard des exigences tant de l'article 10 de la Convention que de l'article 16 du code civil, dès lors que la cour d'appel avait jugé que cette photographie, qui « représentait distinctement le corps et le visage du préfet assassiné, gisant sur la chaussée d'une rue d'Ajaccio [...] était attentatoire à la dignité de la personne humaine ».

⁶⁰ Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur : « Article 16

1. Les États membres et la Commission encouragent : [...] e) l'établissement de codes de conduite pour ce qui a trait à la protection des mineurs et de la dignité humaine. »

⁶¹ Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels : « Article 3 :

1. Les États membres assurent la liberté de réception et n'entravent pas la retransmission sur leur territoire de services de médias audiovisuels en provenance d'autres États membres pour des raisons qui relèvent des domaines coordonnés par la présente directive.

4 Les États membres peuvent prendre, à l'égard d'un service donné, des mesures qui dérogent au paragraphe 1 si les conditions ci-après sont remplies :

a) les mesures sont :

i) nécessaires pour une des raisons suivantes :

- l'ordre public, en particulier la prévention et les enquêtes et poursuites en matière d'infractions pénales, notamment la protection des mineurs et la lutte contre l'incitation à la haine fondée sur la race, le sexe, la religion ou la nationalité et contre les atteintes à la dignité de la personne humaine »

⁶² 1^{re} Civ., 20 décembre 2000, pourvoi n° 98-13.875, *Bull.* 2000, I, n° 341 ; 1^{re} Civ., 20 février 2001, pourvoi n° 98-23.471, *Bull.* 2001, I, n° 42 ; 1^{re} Civ., 1^{er} juillet 2010, pourvoi n° 09-15.479, *Bull.* 2010, I, n° 151.

Dans l'arrêt du 1er juillet 2010 (pourvoi n° 09-15.479), elle a confirmé l'arrêt d'appel ayant ordonné, sous peine d'astreinte, que soient occultées dans tous les exemplaires d'un magazine publié par la société de Conception de presse et d'édition (SCPE) les reproductions de la photographie de [B] [Y] et condamné cette société à payer à ses proches des indemnités provisionnelles.

Elle a exposé :

« Mais attendu que les proches d'une personne peuvent s'opposer à la reproduction de son image après son décès, dès lors qu'ils en éprouvent un préjudice personnel en raison d'une atteinte à la mémoire ou au respect dû au mort ; qu'à cet égard la cour d'appel énonce que la photographie litigieuse, dont il est constant qu'elle avait été prise par les tortionnaires de [B] [Y] et adressée à sa famille pour appuyer une demande de rançon, a été publiée sans autorisation ; qu'elle ajoute que cette photographie qui montre [B] [Y], le visage entouré d'un ruban adhésif argenté laissant seulement apparaître son nez ensanglanté et tuméfié, l'ensemble du visage donnant l'impression d'être enflé sous le bandage de ruban adhésif, les poignets entravés par le même ruban adhésif, son trousseau de clefs glissé entre les doigts, un journal coincé sous la poitrine et un pistolet braqué à bout touchant sur la tempe par une main gantée, l'épaule gauche de son vêtement tirillée vers le haut, suggère la soumission imposée et la torture ; qu'estimant que la publication de la photographie litigieuse, qui dénotait une recherche de sensationnel, n'était nullement justifiée par les nécessités de l'information, elle en a justement déduit que, contraire à la dignité humaine, elle constituait une atteinte à la mémoire ou au respect dû au mort et dès lors à la vie privée des proches, justifiant ainsi que soit apportée une telle restriction à la liberté d'expression et d'information ».

De même, la chambre sociale, dans l'arrêt du 20 avril 2022 (pourvoi n° 20-10.852), a admis que l'obligation de respecter les droits de la personne et la dignité humaine, stipulée dans le contrat de travail d'un humoriste avec une chaîne de télévision, pouvait justifier une restriction à sa liberté d'expression prévue à l'article L. 1121-1 du code du travail et que sa violation constituait un motif légitime de licenciement.

En ce qui concerne la CEDH, si la protection de la dignité humaine n'est pas citée formellement à l'article 10 § 2 de la Convention comme un motif de restriction à la liberté d'expression, elle a fait mention de ce principe à plusieurs reprises dans l'analyse d'une restriction à l'aune de la protection des droits d'autrui.

De manière récurrente, la CEDH rappelle, en effet, que *« la tolérance et le respect de l'égalité de dignité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste »*. Elle en a déduit *« qu'en principe on peut juger nécessaire, dans les sociétés démocratiques, de sanctionner voire de prévenir toutes les formes d'expression qui propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la haine fondée sur l'intolérance (y compris l'intolérance religieuse), si l'on veille à ce que les "formalités", "conditions", "restrictions" ou "sanctions" imposées soient proportionnées au but légitime poursuivi »*⁶³.

⁶³ [CEDH, arrêt du 6 juillet 2006, Erbakan c. Turquie, n° 59405/00](#), §§ 56-57 ; [CEDH, arrêt du 16 juillet 2009, Feret c. Belgique, n° 15615/07](#), § 64 ; [CEDH, arrêt du 26 juin 2021, Erkizia Almandoz c. Espagne, n° 5869/17](#), § 44. Voir plus récemment [CEDH, arrêt du 20 décembre 2022, Zemmour c. France, n° 63539/19](#), § 51.

Elle a admis, par conséquent, qu'une restriction à l'encontre de telles expressions relevait de la défense des droits d'autrui, citée à l'article 10 § 2 de la Convention, voire de son article 17.

Elle a précisé que la notion de « droits d'autrui » peut désigner aussi bien une personne qu'un groupe ethnique ou religieux.

Dans la [décision du 12 janvier 2021, Váradi c. Roumanie](#) (n° 37885/18), elle a retenu comme une violation des droits d'autrui « l'atteinte à la dignité et aux droits moraux de la minorité juive » (§ 51) et dans l'[arrêt du 11 mai 2021, Kilin c. Russie](#), (n° 10271/12), que les poursuites pénales dirigées contre le requérant poursuivaient le but légitime de la protection des droits d'autrui, « plus précisément la dignité des personnes d'origine ethnique non russe, en particulier celles de souche azerbaïdjanaise » (§ 65).

Dans la [décision du 13 avril 2021, Liwin c. Pologne](#) (n° 42027/12), elle a relevé, avec les juridictions nationales, que « les propos ciblant les personnes de couleur étaient de nature à humilier celles-ci et à nuire à leur dignité » (§ 43).

Dans l'[arrêt du 14 juin 2007, Hachette Filipacchi c/ France](#) (n° 71111/01), à propos de la publication de la photographie du préfet [M] [N], elle a estimé que « *l'ingérence litigieuse poursuivait bien l'objectif de « protection des droits d'autrui » visés à l'article 10 [...] les droits protégés en l'espèce tombent dans le champ d'application de l'article 8 de la Convention dont les dispositions garantissent le droit au respect de la vie privée et familiale de toute personne* ».

Dans l'[arrêt du 25 février 2016, SCPE c. France](#) (n° 4683/11), à propos de la publication de la photographie de [B] [Y], elle a retenu que les ingérences, prévues par la loi, en ce qu'elles étaient fondées sur les articles 9 et 16 du code civil, « *poursuivaient un but légitime, à savoir la protection des droits d'autrui au sens de l'article 10 § 2 de la Convention - en l'espèce, le droit de la mère et des deux sœurs d'I.H. au respect de leur vie privée* ».

Elle a exposé :

« 46. [La CEDH] relève que le premier juge a estimé que la publication de cette photographie était de nature à heurter profondément les sentiments de la mère et des sœurs de [B] [Y]. et comportait une atteinte grave à la dignité humaine que constituait une telle représentation de celui-ci au regard des conditions de sa séquestration et de son sort tragique (paragraphe 12 ci dessus). La cour d'appel a ensuite considéré que la photographie suggérait la soumission et la torture, était indécente et portait atteinte à la dignité humaine (paragraphe 14 ci-dessus). Les juridictions internes ont unanimement jugé que la publication constituant une atteinte grave, voire exceptionnelle pour le premier juge, au sentiment d'affliction de la mère et des sœurs de [B] [Y], autrement dit à leur vie privée.

47. La Cour partage ces constats au vu des circonstances particulières de l'espèce. [...] ».

De même, lorsqu'elle retient une atteinte à la réputation d'autrui, qui constitue également un attribut de la vie privée protégée par l'article 8 de la Convention, la CEDH se réfère à la dignité.

Dans l'[arrêt du 18 novembre 2021, Marinoni c. Italie](#) (n° 27801/12), elle a expliqué :
« La réputation de l'individu doit être considérée comme le reflet, en termes de considération sociale, de l'honneur ou de l'opinion sociale de la personne offensée. En d'autres termes, la réputation ne s'identifie pas avec la considération que chacun a de lui-même mais avec le sentiment de dignité personnelle de l'individu inséré dans l'environnement social d'appartenance » (§ 80).

La notion de réputation peut également renvoyer à une identité de groupe, tel qu'une communauté⁶⁴.

C. Un motif de restriction admis dans sa dimension transcendante

Dans l'[arrêt du 14 octobre 2004, Omega](#), précité, la CJCE a estimé justifiée par la dignité humaine en tant que principe général devant être protégé comme tel, sans relever d'atteinte complémentaire à un droit subjectif spécialement consacré, l'interdiction dans un Etat membre d'un jeu de divertissement en libre exercice dans d'autres Etats.

Elle a indiqué :

« 33 [...] selon une jurisprudence constante, les droits fondamentaux font partie intégrante des principes généraux du droit dont la Cour assure le respect et que, à cet effet, cette dernière s'inspire des traditions constitutionnelles communes aux États membres ainsi que des indications fournies par les instruments internationaux concernant la protection des droits de l'homme auxquels les États membres ont coopéré ou adhéré. La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales revêt dans ce contexte une signification particulière (voir, notamment, arrêts du 18 juin 1991, *ERT*, C-260/89, Rec. p. I-2925, point 41; du 6 mars 2001, *Connolly/Commission*, C-274/99 P, Rec. p. I-1611, point 37; du 22 octobre 2002, *Roquette Frères*, C-94/00, Rec. p. I-9011, point 25, et du 12 juin 2003, *Schmidberger*, C-112/00, Rec. p. I-5659, point 71).

34 Ainsi que l'expose Mme l'avocat général aux points 82 à 91 de ses conclusions, l'ordre juridique communautaire tend indéniablement à assurer le respect de la dignité humaine en tant que principe général du droit. Il ne fait donc pas de doute que l'objectif de protéger la dignité humaine est compatible avec le droit communautaire, sans qu'il importe à cet égard que, en Allemagne, le principe du respect de la dignité humaine bénéficie d'un statut particulier en tant que droit fondamental autonome.

35 Le respect des droits fondamentaux s'imposant tant à la Communauté qu'à ses États membres, la protection desdits droits constitue un intérêt légitime de nature à justifier, en principe, une restriction aux obligations imposées par le droit communautaire, même en vertu d'une liberté fondamentale garantie par le traité telle que la libre prestation de services (voir, en ce qui concerne la libre circulation des marchandises, arrêt *Schmidberger*, précité, point 74). »

⁶⁴ Voir l'[arrêt du 15 octobre 2015, Perincek c. Suisse \[GC\]](#), n° 27510/08.

Dans son [arrêt du 27 octobre 1995, Commune de Morsang-sur-Orge](#), précité, le Conseil d'Etat a jugé que le respect de la dignité de la personne humaine, qui est une des composantes de l'ordre public, justifiait l'interdiction de l'attraction « le lancer de nain » contre la volonté de l'intéressé, qui, avec l'organisateur du spectacle, contestait l'interdiction municipale sur le fondement du principe de la liberté du travail et de la liberté du commerce et de l'industrie.

Le Conseil d'Etat a retenu que cette attraction « *conduit à utiliser comme un projectile une personne affectée d'un handicap physique et présentée comme telle ; que, par son objet même, une telle attraction porte atteinte à la dignité de la personne humaine* » de sorte « *que l'autorité investie du pouvoir de police municipale pouvait, dès lors, l'interdire même en l'absence de circonstances locales particulières et alors même que des mesures de protection avaient été prises pour assurer la sécurité de la personne en cause et que celle-ci se prêtait librement à cette exhibition, contre rémunération* ».

Selon Muriel Fabre-Magnan, « Ce n'est pas le nain lui-même qu'il s'agissait de protéger, ni même les nains en général, mais l'humanité de notre société, l'humanité du regard que nous portons les uns sur les autres, et donc notre propre humanité »⁶⁵.

Dans le même sens, l'ARCOM, anciennement Conseil supérieur de l'audiovisuel, conformément à l'article 15 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986, veille au respect de la dignité humaine dans les programmes mis à disposition du public par un service de communication audiovisuelle et rappelle régulièrement aux chaînes de télévision cette exigence, notamment en ce qui concerne les émissions de télé-réalité, indépendamment du consentement des participants qui peuvent céder librement leur droit à l'image⁶⁶. Ainsi, dans le communiqué 449 du 14 mai 2001, à propos de l'émission « Loft story » diffusée sur M6, elle a émis la recommandation suivante à l'intention des éditeurs et distributeurs de cette émission :

« Quel que soit l'objectif poursuivi par ces programmes et en dépit du consentement exprimé par leurs participants, il est impératif, au regard du respect de la dignité de la personne humaine, que ces participants disposent de moments et de lieux où ils ne sont pas soumis à l'observation du public. Le Conseil demande donc que ces programmes comportent des phases quotidiennes de répit d'une durée significative et raisonnable ne donnant lieu à aucun enregistrement sonore ou visuel ni à aucune diffusion. Les participants doivent en être clairement informés. Des raisons de sécurité peuvent néanmoins justifier un suivi permanent de la vie des participants par les responsables de la production. »

⁶⁵ Université Saint-Louis - Bruxelles | « *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* » 2007/1 Volume 58 | pages 1 à 30 ISSN 0770-2310

⁶⁶ Selon la Cour de cassation, les dispositions de l'article 9 du code civil, seules applicables en matière de cession de droit à l'image, relèvent de la liberté contractuelle et ne font pas obstacle à celle-ci dès lors que les parties ont stipulé de façon suffisamment claire les limites de l'autorisation donnée quant à sa durée, son domaine géographique, la nature des supports, et l'exclusion de certains contextes (1^{re} Civ., 11 décembre 2008, pourvoi n° 07-19494, Bull. 2008, I n° 282).

La protection de la dignité humaine ne saurait donc être assurée uniquement au travers de la défense, par leurs titulaires, des droits subjectifs dont elle constitue le fondement et elle transcende ces droits subjectifs.

Ainsi, c'est à l'aune de la protection de la dignité humaine en tant que composante de l'ordre public que le Conseil d'Etat s'est prononcé sur la demande de retrait de l'exposition des œuvres de [Z] [Q] du palais de Tokyo du tableau « Fuck abstraction ! », représentant « *la silhouette d'un homme au corps très puissant, nu, sans visage, qui impose une fellation à une victime mince et de très petite taille, nue, à genoux et aux mains liées dans le dos* » et dont il relève « *l'extraordinaire crudité* ».

De même, dans la [décision du 1^{er} septembre 2017, Commune de Dannemarie c/ Association "Les Effronté-e-s"](#), le Conseil d'Etat a examiné si les panneaux mis en place par la commune dans plusieurs espaces publics, certains ayant la forme d'accessoires, tels que chapeaux, sacs ou chaussures, ou d'éléments du corps féminin, d'autres représentant des silhouettes de femmes à différents âges de la vie et dans différentes attitudes, portaient atteinte à la dignité humaine en ce qu'ils véhiculeraient des stéréotypes dévalorisants pour les femmes ou témoigneraient d'un goût douteux voire un caractère suggestif inutilement provocateur...

D. Un motif de restriction justifié dans des conditions restrictives voire exceptionnelles

Si l'atteinte à la dignité humaine a été érigée par la première chambre civile comme une limite au droit de publier l'image d'une personne impliquée dans un événement, l'application de ce motif de restriction a été très limitée. Elle n'a pas été retenue :

- dans l'arrêt du 20 février 2001 (1^{re} Civ., pourvoi n° 98-23.471, Bull. 2001, I, n° 42), en ce qui concerne la publication de l'image d'une victime de l'attentat commis à Paris à la station Saint-Michel du RER, le 25 juillet 1995, au motif que la cour d'appel avait relevé que « cette photographie était dépourvue de recherche du sensationnel et de toute indécence et qu'ainsi, elle ne portait pas atteinte à la dignité de la personne représentée » ;

- dans l'arrêt du 13 novembre 2003 (1^{re} Civ., pourvoi n° 00-19.403, Bull. 2003, I, n° 231), à propos de deux photographies illustrant l'article intitulé « L'énigme du pull-over rouge » publié dans *Paris Match*, au motif que « la photographie de M. X... ne reproduit que sa douleur digne et légitime, révélée à l'époque de l'événement lui-même et indissociable de celui-ci, que celle de la fillette la représente le visage souriant, sans aucune mise en scène attentatoire au respect de sa mémoire ni au deuil de ses parents » ;

- dans l'arrêt du 29 mars 2017 (1^{re} Civ., pourvoi n° 15-28.813, Bull. I, n° 76), dans lequel elle a retenu que « des motifs tirés des propos tenus par les journalistes, relevant, comme tels, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, sont impropres à caractériser une atteinte à la dignité de la personne représentée, au sens de l'article 16 du code civil ».

Et dans le même sens, la deuxième chambre civile, dans l'arrêt du 4 novembre 2004 (pourvoi n° 03-15.397, Bull. 2004, II, n° 486), a cassé pour manque de base légale l'arrêt ayant condamné le magazine *Paris-Match* à des dommages-intérêts

pour avoir publié, dans un article intitulé « Routes, la guerre oubliée », la photographie d'un jeune homme inanimé, étendu à demi-dévêtu sur un brancard, le visage ensanglanté, autour duquel s'affairaient les secouristes d'un Samu, au motif, notamment, qu'elle n'avait pas caractérisé l'atteinte portée par celle-ci à la dignité de la victime.

Quant à la CEDH, lorsqu'elle estime que l'atteinte à la réputation ou aux droits d'autrui relève de la protection de la vie privée, le litige prend la forme d'un conflit entre ce droit fondamental et la liberté d'expression dont la résolution passe par une mise en balance de ces deux droits fondamentaux⁶⁷.

Ainsi, dans l'arrêt *Perincek*, précité, elle a considéré que le droit « des Arméniens au respect de leur dignité et de celle de leurs ancêtres, y compris au respect de leur identité bâtie autour de l'idée que leur communauté a été victime d'un génocide » relevait de l'article 8 de la Convention dans son volet « vie privée ».

Elle a exposé : « *la question essentielle à trancher est celle du poids relatif à attribuer, au vu des circonstances particulières de l'espèce, à chacun de ces deux droits, lesquels appellent en principe un égal respect. À cette fin, la Cour devra apprécier l'importance comparée des deux droits en jeu dans leurs aspects concrets, la nécessité de restreindre, ou de protéger, chacun d'eux, et la proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Ce faisant, elle s'attachera à la nature des propos du requérant, au contexte de l'ingérence dont ils ont fait l'objet, à la mesure dans laquelle ils ont heurté les droits des Arméniens, à l'existence ou non d'un consensus parmi les Hautes Parties contractantes quant à la nécessité de recourir à des sanctions pénales à l'égard de propos de cette nature, à l'existence éventuelle de règles de droit international en la matière, au raisonnement suivi par les juridictions suisses pour justifier la condamnation du requérant et, enfin, à la gravité de l'ingérence* ».

Au terme de cette mise en balance, elle a jugé que « *au vu de l'ensemble des éléments analysés ci-dessus - à savoir que les propos du requérant se rapportaient à une question d'intérêt public et n'étaient pas assimilables à un appel à la haine ou à l'intolérance, que le contexte dans lequel ils ont été tenus n'était pas marqué par de fortes tensions ni par des antécédents historiques particuliers en Suisse, que les propos ne pouvaient être regardés comme ayant attenté à la dignité des membres de la communauté arménienne au point d'appeler une réponse pénale en Suisse, qu'aucune obligation internationale n'imposait à la Suisse de criminaliser des propos de cette nature, que les tribunaux suisses apparaissent avoir censuré le requérant pour avoir exprimé une opinion divergente de celles ayant cours en Suisse, et que l'ingérence a pris la forme grave d'une condamnation pénale -, la Cour conclut qu'il n'était pas nécessaire, dans une société démocratique, de condamner pénalement le requérant afin de protéger les droits de la communauté arménienne qui étaient en jeu en l'espèce* ».

⁶⁷ La CJUE, nous l'avons dit, adopte une approche comparable lorsqu'elle doit apprécier la proportionnalité d'une restriction à une liberté fondamentale de circulation par l'exercice de la liberté d'expression. C'est en se référant aux arrêts du 12 juin 2003, *Schmidberger* et du 14 octobre 2004, *Omega*, qu'elle a exposé dans l'arrêt du 18 décembre 2007, *Laval un Partneri*, (point 94) que « l'exercice des droits fondamentaux en cause, à savoir respectivement les libertés d'expression et de réunion ainsi que le respect de la dignité humaine, n'échappe pas au champ d'application des dispositions du traité. Cet exercice doit être concilié avec les exigences relatives aux droits protégés par ledit traité et être conforme au principe de proportionnalité ».

Elle a également procédé à cette mise en balance dans les arrêts qui ont rejeté les recours formés à la suite des arrêts de la Cour de cassation ayant retenu que la publication de la photographie du préfet [M] [N] et de [B] [Y] portaient atteinte à la dignité humaine.

Dans l'[arrêt du 14 juin 2007, Hachette Filipacchi c/ France](#) (n° 71111/01), après avoir admis que « *l'ingérence litigieuse poursuivait bien l'objectif de « protection des droits d'autrui » visés à l'article 10 [...] »* et que « *les droits protégés en l'espèce tombent dans le champ d'application de l'article 8 de la Convention dont les dispositions garantissent le droit au respect de la vie privée et familiale de toute personne* », elle a procédé à l'examen de la nécessité de l'ingérence en cause à la lumière des « *devoirs et responsabilité inhérents à l'exercice de la liberté d'expression* » puis du caractère dissuasif de cette ingérence, et a conclu, « *à la lumière de ce qui précède, [...] que la mesure examinée dans la présente affaire, que les juridictions nationales ont justifiée par des motifs à la fois pertinents et suffisants, était proportionnée au but légitime qu'elle poursuivait et, partant, nécessaire dans une société démocratique* ».

Dans l'[arrêt du 25 février 2016, SCPE c. France](#) (n° 4683/11), à propos de la publication de la photographie de [B] [Y], après avoir retenu que l'ingérence, prévue par la loi en ce qu'elle était fondée sur les articles 9 et 16 du code civil, poursuivait « *un but légitime, à savoir la protection des droits d'autrui au sens de l'article 10 § 2 de la Convention - en l'espèce, le droit de la mère et des deux sœurs d'I.H. au respect de leur vie privée* », la CEDH a examiné la question de la contribution de la publication en cause à un débat d'intérêt général, la notoriété de la personne visée et l'objet du reportage, les conditions dans lesquelles la photographie litigieuse avait été obtenue, le contenu, la forme et les répercussions de sa diffusion puis la gravité de la sanction, avant de conclure que la mesure contestée, « *que les juridictions nationales ont justifiée par des motifs à la fois pertinents et suffisants, était proportionnée au but légitime qu'elle poursuivait et, partant, nécessaire dans une société démocratique* ».

Et lorsque les propos attentatoires à la dignité humaine considérés comme une atteinte aux droits d'autrui ne relèvent pas d'un droit fondamental mais d'une incrimination spécifique, la restriction en cause fait l'objet, par la CEDH, d'un contrôle de proportionnalité.

Dans la [décision du 20 avril 2010, \[C\] c. France, n° 18788/09](#), la CEDH, à propos de la condamnation de [V] [C] à une amende de 10 000 euros pour provocation à la discrimination, à la haine, à la violence envers un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, prononcée en application des articles 23 et 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, s'est livrée à un tel contrôle. Elle a exposé que, s'il est admis qu'un homme politique peut « *recourir à une certaine dose d'exagération, voire de provocation, c'est-à-dire d'être quelque peu immodéré dans ses propos* », ces propos « *ne doivent cependant pas dépasser certaines limites, notamment quant au respect de la réputation et des droits d'autrui [...] la tolérance et le respect de l'égalité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique, pluraliste et pacifique. Dès lors, il convient de déterminer si le discours tenu par le requérant en l'espèce a exhorté à l'usage de la violence ou s'il peut être considéré comme un discours de haine ou éloge ou justification du terrorisme. Dans ce but, la Cour est*

appelée à trancher la question de savoir si la sanction imposée au requérant peut être qualifiée de proportionnée au but légitime poursuivi, en tenant compte des différents facteurs qui caractérisent le discours de haine ou éloge ou justification du terrorisme et qui ont été rappelés aux paragraphes 40 et 41 ci-dessus. Il y a notamment lieu de prendre en considération le contexte ayant entouré les faits de l'espèce ».

Dans la [décision du 12 janvier 2021, Váradi c. Roumanie](#) (n° 37885/18), elle a retenu, sur la légitimité de l'ingérence, qu'« *il résulte des motifs des décisions rendues par les juridictions nationales que certains des actes et propos du requérant ont porté atteinte à la dignité et aux droits moraux de la minorité juive (paragraphe 20 ci dessus). Les juridictions nationales ont aussi noté que d'autres actes commis par le requérant et d'autres propos de l'intéressé publiés sur les réseaux sociaux ont suscité des réactions au sein de la population, y compris même des propos violents à l'encontre de l'intéressé (paragraphe 23 ci dessus) et que ces actes et propos risquaient de susciter des tensions au sein de la société (paragraphes 22, 35 et 36 ci-dessus). La condamnation de l'intéressé visait donc à protéger les droits d'autrui et l'ordre public, au sens du second paragraphe de l'article 10 de la Convention ».*

Sur la gravité de l'ingérence, elle a jugé : « *la Cour admet que la condamnation à une peine d'emprisonnement imposée au requérant pourrait être jugée sévère. Néanmoins, il reste loisible aux autorités compétentes de l'État d'adopter, en leur qualité de garantes de l'ordre public, des mesures, même pénales, destinées à réagir de manière adéquate et non excessive à des propos critiques et au discours de haine [...] En l'espèce, la Cour prend en considération le fait que le requérant avait été sanctionné pour plusieurs actes et propos et que sa conduite jugée xénophobe par les juridictions nationales s'inscrivait dans la durée. Elle tient aussi compte du fait que la cour d'appel a expliqué les raisons qui fondaient sa décision d'infliger à l'intéressé une peine d'emprisonnement au lieu d'une sanction plus légère (paragraphes 38 et 39 ci-dessus). Dès lors, et même en tenant compte de la gravité de la sanction, cette condamnation ne saurait être considérée comme disproportionnée dans les circonstances de l'espèce ».*

De même, dans l'[arrêt du 2 septembre 2021, Z. B. C. France](#) (n° 46883/15), elle a estimé que la condamnation pénale du requérant à deux mois d'emprisonnement avec sursis et à 4 000 euros d'amende en raison des inscriptions qu'il avait fait apposer sur un tee-shirt qu'il avait offert à son neveu, alors âgé de trois ans, « je suis une bombe » et « Jihad, né le 11 septembre », tee-shirt porté par l'enfant dans l'enceinte d'une école maternelle, poursuivait un « *but légitime, à savoir la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales* », et était justifiée et proportionnée.

Il n'y a donc que dans le cadre de l'application de l'article 17 de la Convention que l'atteinte à la dignité humaine constitue un motif absolu de restriction à la liberté d'expression, puisqu'il prive son auteur de la protection de l'article 10. Toutefois, selon la CEDH, il ne doit être fait application de cet article « *qu'à titre exceptionnel et dans des hypothèses extrêmes* », « *s'il est tout à fait clair que les propos incriminés visaient à faire dévier [l'article 10] de sa finalité réelle par un usage du*

droit à la liberté d'expression à des fins manifestement contraires aux valeurs de la Convention »⁶⁸.

En plus de la teneur des propos et du contexte dans lequel ils ont été tenus, elle prend en considération l'intention de leur auteur.

Dans la [décision du 20 février 2007, Ivanov c. Russie](#) (n° 35222/04, § 1), la CEDH a relevé que « *le requérant a écrit et publié une série d'articles décrivant les juifs comme la source du mal en Russie. Il a accusé l'intégralité d'un groupe ethnique de fomenter un complot contre le peuple russe et a attribué aux membres influents de la communauté juive une idéologie fasciste. Tant dans ses publications que dans ses déclarations orales au procès, il n'a cessé de dénier aux juifs le droit à la dignité nationale, affirmant qu'ils ne formaient pas une nation. La Cour n'a aucun doute quant à la teneur fortement antisémite des opinions du requérant et elle fait sienne la conclusion des tribunaux internes selon laquelle l'intéressé cherchait par ses publications à faire haïr le peuple juif. Une attaque aussi générale et véhémement contre un groupe ethnique particulier est en contradiction avec les valeurs de tolérance, de paix sociale et de non-discrimination qui sous-tendent la Convention. En conséquence, la Cour estime qu'en vertu de l'article 17 de la Convention le requérant ne peut bénéficier de la protection de l'article 10 ».*

De même, dans sa [décision d'irrecevabilité du 20 octobre 2015, \[D\] c. France](#) (n° 25239/13), après avoir décrit le spectacle en cause : la remise d'un prix à un universitaire condamné à de multiples reprises pour ses thèses négationnistes par un acteur revêtu d'un pyjama rayé évoquant celui des déportés, la CEDH a relevé l'invitation faite à l'auditoire d'orthographier librement le mot « négationniste », l'engagement antisionniste de [B], ses condamnations pour injures raciales, la désignation du costume de déporté par les termes « habit de lumière », pour conclure « *Ainsi, les éléments de contexte, pas plus que les propos effectivement tenus sur scène, n'étaient de nature à témoigner d'une quelconque volonté de l'humoriste de dénigrer les thèses de son invité ou de dénoncer l'antisémitisme. Au contraire, le comédien jouant le rôle du déporté a lui-même déclaré ne pas avoir été surpris par la décision de faire monter sur scène l'universitaire, compte tenu des choix exprimés depuis deux années par le requérant à travers ses apparitions publiques, notamment son rapprochement avec le président de l'époque du parti Front National. À ce titre, les réactions du public montrent que la portée antisémite et révisionniste de la scène a été perçue par les spectateurs (ou au moins certains d'entre eux) de la même manière que par les juges nationaux.* »⁶⁹.

La soumission d'une atteinte à la dignité humaine à un contrôle de proportionnalité se retrouve dans la jurisprudence administrative, dans l'appréciation de l'exercice des pouvoirs de police spéciale prévus par la loi du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse ou l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée.

Ainsi, dans l'[arrêt du 2 novembre 2011, Association Promouvoir](#), précité, le Conseil d'Etat, après avoir estimé que l'ouvrage « *La philosophie dans le boudoir* » contient des passages portant atteinte à la dignité des personnes, spécialement des femmes, a retenu « *qu'il ressort toutefois des pièces du dossier que cet ouvrage est*

⁶⁸ [CEDH, arrêt du 15 octobre 2015, Perinçek c. Suisse, GC n° 27510/08](#), § 114.

⁶⁹ Voir, plus récemment, la [décision d'irrecevabilité du 15 décembre 2022, De Lesquen du Plessis Casso c. France, n° 34383/20](#).

proposé à la vente, sous forme d'un supplément distinct du journal, dans un emballage ne permettant pas de le feuilleter avant l'acquisition, que sa couverture est neutre, et que rien dans les messages publicitaires conçus pour en promouvoir la vente n'est particulièrement destiné à retenir l'attention des mineurs ; qu'en outre les ouvrages de Sade sont couramment publiés et disponibles sans restriction d'aucune sorte aussi bien dans les bibliothèques publiques que dans les librairies, notamment dans des éditions de poche d'un prix équivalent à celui de la collection dont la diffusion est contestée ». Il en a déduit que sa diffusion dans la collection Les grands classiques de la littérature libertine, en supplément du journal Le Monde, « ne présente pas, pour la jeunesse, un danger d'une gravité telle que le ministre aurait commis une erreur manifeste d'appréciation des circonstances de l'espèce en s'abstenant de faire usage des pouvoirs qu'il tient des dispositions citées de la loi du 16 juillet 1949 ».

Dans ses conclusions sur [CE, 26 janvier 2018, Association promouvoir et association action pour la dignité humaine](#) (p. 2 à 3), Mme Bretonneau, rapporteur public, a indiqué « *La pesée de proportionnalité qui préside au choix puis au contrôle d'une mesure de police administrative [spéciale en matière d'œuvres cinématographiques] implique de placer, sur un plateau de la balance, l'atteinte portée aux libertés publiques dont l'administration a la charge (ici, la liberté d'expression) et, sur l'autre plateau, les objectifs poursuivis (ici, la protection de la jeunesse et de la dignité humaine) ».*

Dans l'[arrêt du 5 avril 2019, Société Margo Cinéma](#), précité, le Conseil d'Etat a écrit : « *Les dispositions de l'article L. 211-1 du code du cinéma et de l'image animée confèrent au ministre chargé de la culture l'exercice d'une police spéciale fondée sur les nécessités de la protection de l'enfance et de la jeunesse et du respect de la dignité humaine. A cette fin, il lui revient d'apprécier s'il y a lieu d'assortir la délivrance du visa d'exploitation d'une œuvre ou d'un document cinématographique de l'une des restrictions prévues par les dispositions précédemment citées. Saisi d'un recours contre une telle mesure de police, il appartient au juge de l'excès de pouvoir de contrôler le caractère proportionné de la mesure retenue au regard des objectifs poursuivis par la loi ».*

En revanche, l'atteinte à la dignité humaine se voit reconnaître le caractère d'un motif absolu de restriction dans la jurisprudence judiciaire, lorsque la chambre criminelle y fait référence afin de confirmer ou d'infirmer la constitution d'une infraction prévue par la loi du 29 juillet 1881.

Ainsi, dans l'arrêt du 8 janvier 2019 (pourvoi n° 17-81.396), elle a écarté le caractère injurieux de propos dont elle avait relevé la grossièreté et la virulence en retenant « qu'ils ne tendaient pas à atteindre les personnes dans leur dignité ou leur réputation » mais exprimaient l'opinion de leur auteur sur un mode « satirique et potache ».

A l'inverse, dans l'arrêt du 15 octobre 2019 (pourvoi n° 18-85.365), elle a confirmé l'arrêt d'appel ayant retenu que les délits de provocation à la haine raciale et d'injure publique raciale étaient constitués au motif que la cour d'appel avait relevé à bon droit que les propos incriminés portaient atteinte à la dignité humaine des personnes qu'ils visaient, de sorte que les prévenus ne pouvaient se prévaloir d'un quelconque caractère humoristique et avaient excédé les limites admissibles de la liberté d'expression.

Pour le Conseil d'Etat, la dignité humaine, dans le cadre du pouvoir de police générale et de la protection de l'ordre public, constitue également une limite absolue à la liberté d'expression. Si l'atteinte à la dignité est caractérisée, la mesure d'interdiction, selon plusieurs auteurs, est validée, sans que soit opéré un tel contrôle de proportionnalité.

Ainsi, il a justifié l'interdiction du spectacle de M. [D] intitulé « Le mur » au motif que ce spectacle « *contenait, dans la version qui en était donnée à la date de l'arrêt attaqué, des propos et des gestes, pénalement répréhensibles, de nature à provoquer à la haine et la discrimination raciales et à faire, en méconnaissance de la dignité de la personne humaine, l'apologie des persécutions et exterminations perpétrées au cours de la seconde Guerre Mondiale* », de sorte que « *En jugeant, au vu de ces éléments exempts de toute inexactitude matérielle, qu'un tel comportement était susceptible, même en l'absence de circonstances particulières, de porter atteinte à la dignité de la personne humaine, la cour administrative d'appel de Nantes n'a entaché son arrêt ni d'erreur de droit ni d'inexacte qualification juridique des faits* » ([CE, 21 juin 2018, Sarl Les productions de la plume et M. \[D\], n° 416353](#)).

Selon les Pr. J. Petit et P.-L. Frier, « *l'identification d'une atteinte à la dignité commande une mesure et une seule : l'interdiction pure et simple de l'activité qui comporte cette atteinte. En d'autres termes, à cet égard, la dignité paralyse le contrôle de proportionnalité qui est d'ordinaire exercé en matière de police administrative générale* »⁷⁰. Le professeur Gaudemet, dans le même sens, indique que « *[...] l'atteinte à la dignité de la personne humaine appelle nécessairement une mesure d'interdiction pure et simple, sans que s'exerce le contrôle de proportionnalité ordinaire en matière de police administrative générale* »⁷¹.

L'appréciation d'une atteinte à la dignité humaine repose alors sur une idée de seuil, afin de répondre à la question binaire de savoir s'il y a ou non une telle atteinte⁷².

Elle n'est reconnue que si elle est réellement caractérisée.

Ainsi, depuis l'[arrêt du 27 octobre 1995, Commune de Morsang-sur-Orge](#), rendu à propos de l'attraction du « lancer de nain », le Conseil d'Etat n'a légitimé qu'à trois reprises l'interdiction d'une manifestation sur ce fondement :

- la distribution aux personnes démunies d'une « soupe au cochon », dans le but affiché d'exclure certaines personnes du bénéfice de cette distribution en raison de leur religion ([CE, ordonnance du 5 janvier 2007, Ministre de l'intérieur c/ association « Solidarité des Français », n° 300311](#)) ;

⁷⁰ J. Petit, P.-L. Frier, *Droit administratif*, LGDJ/Lextenso, 15e ed., 2021-2022, n°499

⁷¹ Y. Gaudemet, *Droit administratif*, LGDJ, 2022, 24e ed., p. 417. Voir encore dans le même sens E. Crépey, dans ses conclusions sur [CE, 21 juin 2018, n° 416353, SARL Les productions de la Plume et M. \[D\]](#), C, pp. 2 à 3, et J.-E. Schoettl, « Réflexions sur l'ordre public immatériel », *RFDA*, 2018, pp. 327 et s. et M.-O. Peyroux-Sissoko, *L'ordre public immatériel en droit public français*, LGDJ, 2018, pp. 428 à 429.

⁷² J.-E. Schoettl, « Réflexions sur l'ordre public immatériel », précité, p. 327 et s.

- le spectacle antisémite « Le Mur » de [B] [D] ([JRCE, 9 janvier 2014, n° 374508, Ministre de l'intérieur c/ Société Les productions de la plume et M. \[B\] \[D\], A](#) ; au fond [CE, 21 juin 2018, SARL Les productions de la Plume et M. \[D\], C, n° 416353](#))

- une conférence avec des intervenants d'obédience salafiste où il existait un risque, « suffisamment établi » par les pièces du dossier, que soient tenus notamment des propos justifiant l'infériorité des femmes, leur soumission totale à leur époux, y compris par la violence et gravement contraires aux principes de la République ([JRCE, 4 mars 2023, Mme \[C\], C, n° 471871](#)).

L'atteinte à la dignité humaine doit ainsi constituer un « ultime rempart »⁷³.

Afin de caractériser une telle atteinte, le juge, suivant en cela la jurisprudence de la CEDH⁷⁴, met en œuvre une approche casuistique et prend en compte, en plus des éléments mis en scène, l'objet du spectacle, les conditions dans lesquelles il est présenté et l'intention de ses organisateurs.

Ainsi, le Conseil d'Etat a estimé que ne portaient pas atteinte à la dignité humaine un spectacle de M. [B] [D], ayant constaté qu'il « ne cont[enait] pas de propos racistes ou antisémites » ([JRCE, 6 février 2015, Commune de Cournon d'Auvergne, n° 387726, A](#)), le spectacle du rappeur [D] dès lors, notamment, qu'il n'apparaissait pas que celui-ci contenait « des propos faisant référence de manière positive au nazisme ou revêtant un caractère antisémite » ([JRCE, 17 mars 2023, Commune de Rennes, n° 472161, C](#)) et une pièce de théâtre inspirée « des zoos humains du XIXe siècle » dès lors que celle-ci avait pour but de dénoncer les pratiques et traitements inhumains ayant eu cours lors de la période coloniale ainsi qu'en Afrique du Sud, au moment de l'apartheid ([JRCE, 11 décembre 2014, Centre Dumas-Pouchkine des diasporas et cultures africaines, n° 386328, C](#)).

A propos de panneaux, il a estimé, dans l'[ordonnance du 1^{er} septembre 2017, Commune de Dannemarie](#), B (n° 413607) :

« En l'espèce, si, en dépit des intentions affichées par la commune, les panneaux incriminés peuvent être perçus par certains comme véhiculant, pris dans leur ensemble, des stéréotypes dévalorisants pour les femmes, à l'opposé de l'objectif poursuivi par le législateur lors de l'adoption de la loi du 4 août 2014, ou, pour quelques-uns d'entre eux, comme témoignant d'un goût douteux voire comme présentant un caractère suggestif inutilement provocateur s'agissant d'éléments disposés par une collectivité dans l'espace public, leur installation ne peut être regardée comme portant au droit au respect de la dignité humaine une atteinte grave et manifestement illégale de nature à justifier l'intervention du juge des référés, sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, dans un délai de quarante-huit heures. »

⁷³ P. Frydman (avec le concours de M. Sirinelli), « Les vingt ans de l'arrêt commune de Morsang-sur-Orge. A propos de la dignité de la personne humaine », *RFDA*, 2015, pp. 1100 et s. « Retenu de manière rare, voire exceptionnelle, le principe demeure donc dans la jurisprudence une sorte de rempart ultime. À cet égard, il semble que le juge administratif n'ait pas fait le choix de décliner la dignité humaine comme un "principe matriciel" au potentiel d'autant plus inquiétant et tentaculaire que sa définition demeure introuvable. Le respect de la dignité de la personne humaine apparaît bien, au contraire, dans la jurisprudence comme un principe qui demeure supplétif et se pose en ultime rempart, en l'absence d'autre notion, pour fixer des limites qui ne sont, il y a tout lieu de s'en féliciter, que rarement atteintes. »

⁷⁴ CEDH, arrêt Perinçek, précité, § 208 ; [CEDH, arrêt du 26 juin 2021, Erkizia Almandoz c. Espagne, n° 5869/17](#), § 44.

Dans l'[ordonnance du 14 avril 2023](#), il a retenu que l'exposition du tableau de [Z] [Q], « Fuck abstraction ! », ne portait pas une atteinte grave et manifestement illégale à l'intérêt supérieur de l'enfant ou à la dignité de la personne humaine pour les motifs suivants :

« 7. Il résulte également de l'instruction que l'exposition au Palais de Tokyo est une rétrospective consacrée au travail de [Z] [Q], dont elle rassemble plus de 200 œuvres. Le prospectus de l'exposition, édité par le Palais de Tokyo et distribué gratuitement sur place, indique que [Z] [Q] envisage son œuvre " comme un site de résistance individuelle et de dissidence, dénonçant l'humiliation et la violence" et comme se faisant "la caisse de résonance des conflits contemporains et de leur médiatisation, de la guerre du Golfe à celle des Balkans dans les années 1990 et des changements géopolitiques qui suivent le "Printemps arabe" aussi bien que des conflits qui, depuis le début des années 2000, ont poussé des centaines de milliers de personnes du Moyen-Orient et d'Afrique à migrer." L'artiste y affirme répondre "avec rage à la guerre en Ukraine et au traitement sélectif des réfugié·es aux frontières de l'Europe" et ajoute que "l'exploration de la souffrance humaine et de la violence (celle infligée par les États aux individus et par les individus à d'autres individus) est une tentative de rendre compte des tragédies individuelles".

8. L'œuvre contestée est accrochée parmi d'autres œuvres dans une grande salle, distincte de l'allée centrale qui ouvre l'exposition. Est placé à l'unique entrée de cette salle un panneau indiquant : "Certaines œuvres de cette salle sont susceptibles de heurter la sensibilité des publics. Son accès est déconseillé aux mineurs. / L'équipe de médiation est à votre disposition pour échanger avec vous sur les œuvres." Deux agents de surveillance – dont l'un est présent en permanence à l'entrée de la salle d'exposition de l'œuvre et le second au milieu de celle-ci – ont pour mission de dissuader les personnes mineures non accompagnées par un adulte d'accéder à cette salle. Un membre de l'équipe de médiation est également présent en permanence auprès du tableau. Au milieu de cette salle, sur le chemin menant au tableau, un premier cartel indique que le tableau "a été réalisé pendant la guerre en Ukraine et après que les images du charnier de Butcha aient été diffusées ainsi que des images de nombreux viols sur des femmes et des hommes, dénoncés comme crime de guerre. [Z] [Q] réagit sur le vif à la violence de ces images qui ont circulé sur les réseaux sociaux et fait le tour du monde". [...] Pour l'artiste "il s'agit ici d'une personne aux mains liées, violée avant d'avoir été tuée et jetée dans la rue. La répétition des images de violence dans les guerres ne vise pas à choquer mais à dénoncer". Un second cartel, placé à côté de l'œuvre, reprend la référence aux crimes commis à Butcha, indique que la victime est une personne adulte et cite l'artiste : "Ce tableau traite de la façon dont la sexualité est utilisée comme arme de guerre, comme crime contre l'humanité. Le contraste entre les deux corps figure la puissance corporelle et l'oppresseur et la fragilité de l'opprimé agenouillé et amaigri par la guerre".

[...]

10. Il résulte de tout ce qui précède que l'unique intention de l'artiste est de dénoncer un crime et que la société Palais de Tokyo a entouré l'accès au tableau "Fuck abstraction !" de précautions visant à en écarter les mineurs non accompagnés et dissuader les personnes majeures accompagnées de mineurs d'y accéder, et que cette société a fourni, sur le chemin menant à l'œuvre, les éléments

de contexte permettant de redonner à son extraordinaire crudité le sens que [Z] [Q] a entendu lui attribuer. »

C'est également l'intention purement commerciale des organisateurs d'une exposition de cadavres véritables de condamnés chinois présentés dans des postures diverses qui a conduit la première chambre civile, dans l'arrêt du 16 septembre 2010 (pourvoi n° 09-67.456, *Bull.* 2010, I, n° 174), à juger cette exposition contraire à l'article 16-1-1 du code civil et que l'interdiction de la poursuite de celle-ci par le juge des référés sur le fondement de l'article 16-2 du code civil était justifiée.

IV Les interrogations suscitées par l'arrêt d'assemblée plénière du 25 octobre 2019

Selon les points 12 et 13 de l'arrêt d'assemblée plénière du 25 octobre 2019, la dignité de la personne humaine ne saurait être érigée en fondement autonome des restrictions à la liberté d'expression au motif que, si elle est de l'essence de la Convention, elle ne figure pas, en tant que telle, au nombre des buts légitimes énumérés à l'article 10, paragraphe 2, de celle-ci.

Ces points ont été largement commentés.

S'agissant du motif énoncé au point 12, tiré d'une lecture littérale de l'article 10 § 2, de la Convention, il a fait l'objet d'appréciations divergentes.

Mustapha Afroukh et Jean-Pierre Marguenaud l'ont approuvé⁷⁵ : *« La dignité ne figurant pas sur cette liste limitative, ne peut donc pas être invoquée, comme peuvent l'être, par exemple, la sécurité nationale ou la protection de la santé, pour justifier une restriction au droit à la liberté d'expression. La démonstration de l'assemblée plénière de la Cour de cassation est ainsi sur ce point d'une rigueur aussi implacable qu'irréprochable ».*

Nicolas Anciaux⁷⁶, s'il admet que la lecture littérale de l'article 10 § 2 de la Convention retenue dans l'arrêt du 25 octobre 2019 est « indiscutable », s'en étonne cependant :

« on peut s'étonner ici de l'absence de portée, si ce n'est d'effets, d'une notion qualifiée « d'essence » de la Convention [...] la dignité se trouve au coeur des droits intangibles auxquels nulle dérogation n'est possible ».

D'autres auteurs l'ont désapprouvé.

Ainsi, Christophe Bigot a écrit⁷⁷ : *« Il est permis d'être dubitatif à l'égard de cette affirmation, pour plusieurs raisons. En premier lieu, sur le plan textuel, l'expression "atteinte aux droits d'autrui" paraît assez large pour englober n'importe quel droit*

⁷⁵ Mustapha Afroukh et Jean-Pierre Marguenaud, « *La dignité reléguée en deuxième division* », *D.* 2020. 195

⁷⁶ *La Semaine Juridique Édition générale* n° 38, 14 septembre 2020

⁷⁷ *La Semaine Juridique Édition Générale* n° 48, 25 novembre 2019, act. 1223.

subjectif reconnu par une loi qui remplit le critère de prévisibilité, a fortiori si ce droit entre lui-même dans le champ de l'article 8 de la Convention EDH. En second lieu, la Cour EDH n'a-t-elle pas elle-même statué sur ce point à l'occasion de plusieurs arrêts refusant de sanctionner la France, et admettant de facto que le droit à la dignité humaine puisse justifier une limitation de la liberté d'expression (CEDH, 14 juin 2007, n° 71111/01, préc. - Et CEDH, 25 févr. 2016, n° 4683/11, préc., mais aucun des deux arrêts n'est rendu dans le domaine de la caricature, et les décisions s'appuyaient à la fois sur les articles 9 et 16 du Code civil). »

Pour Evan Raschel⁷⁸, « la solution ainsi avancée amène deux critiques. D'abord, elle surprend car le contrôle de proportionnalité vise à intégrer tous les droits de la personne susceptibles d'être menacés par une solution judiciaire. Et la dignité ne manque pas d'en faire partie, qui a rang de droit constitutionnellement protégé et fait l'objet de diverses protections législatives et jurisprudentielles. Pourquoi, dès lors, l'exclure de la balance des intérêts ?

Ensuite, à supposer même qu'il faille restreindre l'analyse à la seule Convention européenne, le raisonnement ne convainc pas davantage. En effet, l'article 10 mentionne parmi les buts légitimant l'atteinte à la liberté d'expression « la protection de la réputation ou des droits d'autrui ». Il est certain que la dignité est un droit, ce que la loi française affirme notamment dans l'article 16 du Code civil. »

Dans le même sens, Sébastien Cacioppo a écrit⁷⁹ :

« 5. Si [l'assemblée plénière] nie à la dignité son caractère de limite autonome à la liberté d'expression, c'est parce qu'elle « ne figure pas, en tant que telle, au nombre des buts légitimes énumérés à l'article 10, paragraphe 2, de la Convention » (§ 12). Pourtant, pour être parfaitement précis, il est à noter que l'infraction d'injure n'est pas plus expressément citée par ce texte que la dignité. En vérité, l'injure n'est qu'implicitement évoquée par ce texte, englobée sous l'appellation générale de « protection de la réputation ou des droits d'autrui ». C'est donc indirectement, par le biais de cette dernière expression, que la Cour considère en l'espèce que seule l'injure peut être une limite autonome à la liberté d'expression [...]. Or il convient de remarquer qu'une analyse littérale du second paragraphe de l'article 10 § 2 de la Convention, calquée sur le même mode de raisonnement que celui adopté par l'Assemblée plénière, permet d'envisager la dignité comme une limite autonome à la liberté d'expression. Il suffit, là encore, de recourir au raisonnement syllogistique. Pour ce faire, nous rappellerons en premier lieu que l'article 10 § 2 de la Convention dispose que « l'exercice de [la liberté d'expression] comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, [...] à la défense de l'ordre [...], à la protection [...] de la morale [...] » (nous soulignons). Or les termes de « loi », d'« ordre » et de « morale » renvoient directement à la notion de dignité humaine.

(1) La loi française consacre expressément le principe de dignité humaine à l'article 16 du Code civil : [...]

⁷⁸ Evan Raschel, « Presse - La liberté d'expression ne s'arrête plus là où commence la dignité d'autrui », *Communication - Commerce électronique*, LexisNexis, 2020, n° 2, p.16, étude 4

⁷⁹ Sébastien Cacioppo, « La dignité humaine n'est pas une limite autonome à la liberté d'expression », *Revue Juridique Personnes et Famille*, N° 1, 1^{er} janvier 2020

(2) *La référence expresse à l'ordre, tirée de l'article 10 § 2 de la Convention, fait inexorablement écho à la notion d'ordre public. Or, d'une part, les dispositions précitées de l'article 16 du Code civil sont d'ordre public, en vertu de l'article 16-9 du même code et, d'autre part, le principe de dignité humaine, en lui-même, a été érigé en tant que composante de l'ordre public par le Conseil d'État et même en tant que principe à valeur constitutionnelle par les Sages.*

(3) *La « protection de la morale », enfin, renvoie à la dimension axiologique du Droit et donc, nécessairement, au principe de dignité humaine en tant que valeur morale. Le principe de dignité consacre en droit la célèbre formule philosophique de Ricoeur, selon laquelle « quelque chose est dû à l'être humain du fait qu'il est humain ».*

À partir de ce triptyque de notions empreintes de dignité, il est possible de formuler un syllogisme - formellement identique à celui qui, ci-dessus, décrit le raisonnement adopté par l'Assemblée plénière dans l'arrêt commenté - démontrant que le principe de dignité peut être considéré comme une limite autonome à la liberté d'expression (car participant directement des buts légitimes énoncés par l'article 10 § 2 de la Convention) :

[Prémisse majeure] La liberté d'expression est limitée par la « loi », l'« ordre » et la « morale » ;

[Prémisse mineure] Or la dignité est prévue par la loi, est d'ordre public et constitue une valeur morale ;

[Conclusion] Donc la dignité est une limite à la liberté d'expression. »

Cette opinion peut se trouver confortée par la jurisprudence de la CEDH exposée ci-dessus, selon laquelle une atteinte à la dignité humaine s'analyse comme une atteinte à la réputation et aux droits d'autrui.

A cet égard, la chambre criminelle, dans un arrêt récent du 7 février 2023 (pourvoi n° 22-81.057, point 15), a indiqué que « *la restriction qu'apporte à la liberté d'expression l'article 39 quinquies de la loi [du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, qui interdit de diffuser sans son accord des renseignements concernant l'identité d'une victime d'une agression ou d'une atteinte sexuelle ou son image] poursuit l'un des buts énumérés à l'article 10, § 2, susvisé, en ce qu'elle a pour objet la protection de la dignité et de la vie privée de la victime d'infraction sexuelle, protection qui est également de nature à éviter des pressions sur celle-ci* ».

Au-delà du débat sur la portée de l'article 10 § 2 de la Convention, plusieurs auteurs ont approuvé ou expliqué l'affirmation de la Cour, selon laquelle la dignité humaine ne saurait être érigée en fondement autonome de restrictions à la liberté d'expression, en raison de son imprécision.

Selon Thomas Besse⁸⁰, cette affirmation « *a de quoi rassurer certains commentateurs qui avaient réservé un accueil perplexe à son introduction dans le contrôle de qualification de la Haute Cour*⁸¹ ».

Sébastien Cacioppo a écrit, à cet égard :

« *Si la Haute juridiction ne veut pas - ou ne peut pas ? - ériger la dignité humaine en limite autonome à la liberté d'expression, ce n'est pas tant parce que celle-ci*

⁸⁰ Lexbase Pénal n° 21 du 21 novembre 2019 : Droit pénal de la presse

⁸¹ Il cite l'article de V. Tesnière, « *Liberté d'expression : entre droit à l'humour, polémique politique et respect de la dignité* », *Légipresse*, 2016, n° 344, p. 667

n'est pas expressément mentionnée par le second paragraphe de l'article 10 de la Convention (l'injure ne l'est pas non plus !) Mais, plutôt, parce que sa définition demeure imprécise.

[...]

Ce dont souffre le concept de dignité, pour constituer une véritable limite juridique aux droits et libertés fondamentaux, c'est de l'absence d'une définition stable. Si la dignité est juridiquement consacrée et reconnue, elle n'est pas pour autant juridiquement définie. Et pour cause, il apparaît impossible de contenir une telle « notion élémentaire » au sein d'une définition juridique rigoureuse, laquelle serait irrémédiablement étreinte.

In fine, il semblerait que cette décision d'Assemblée plénière doive être perçue comme une résistance à l'hypertrophie du concept de dignité dans l'actuel droit positif. La Cour entend réguler la mobilisation de ce concept en tant que limite absolue à la liberté d'expression ce qui, en notre époque de moralisation constante, n'est pas forcément à bannir puisque tout propos prétendument transgressif est immédiatement traduit devant le tribunal médiatique mais, surtout, devant ce nouveau tribunal populaire qu'est internet. Si d'aucuns encensent aujourd'hui, par exemple, les dénommés Brassens, Coluche, Desproges, ou autres Choron et Cavanna, c'est parce qu'ils sont morts et appartiennent, d'une certaine manière, à la culture nationale ; il va sans nul doute que beaucoup de ces mêmes « admirateurs » mettraient leurs idoles au pilori si elles étaient encore en vie et avaient osé divulguer - de nos jours - les œuvres provocatrices pour lesquelles on les encense ».

Il n'en demeure pas moins que la « protection de la dignité humaine » ou « l'atteinte à la dignité de la personne humaine » est expressément mentionnée comme un motif de restriction de la liberté d'expression dans plusieurs articles de droit interne et que certains d'entre eux transposent fidèlement des directives européennes.

Or, ces directives sont censées être conformes à la Charte et, en ce qui concerne les droits fondamentaux qu'elles énoncent et qui correspondent à ceux prévus par la Convention, tels que la liberté d'expression, nous savons qu'en application de l'article 53 § 3, ils ont le même sens et la même portée que dans cette dernière.

Les explications de la Charte exposent à cet égard, en ce qui concerne l'article 11 de celle-ci, relatif à la liberté d'expression :

« L'article 11 correspond à l'article 10 de la CEDH, qui se lit ainsi :

[...]

*En application de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte ce droit a le même sens et la même portée que celui garanti par la CEDH. **Les limitations qui peuvent être apportées à ce droit ne peuvent donc excéder celles prévues dans le paragraphe 2 de l'article 10**⁸² sans préjudice des restrictions que le droit de la concurrence de l'Union peut apporter à la faculté des États membres d'instaurer les régimes d'autorisation visés à l'article 10, paragraphe 1, troisième phrase, de la CEDH. »*

⁸² Souligné par nous.

Et l'équivalence entre les libertés garanties par la Charte et celles garanties par la CEDH a été énoncée formellement en ce qui concerne la liberté d'expression dans l'arrêt de la [CJUE du 4 mai 2016, Philip Morris Brands e. a.](#) (C-547/14, point 147).

De même, l'absence de définition juridique de la notion d'« atteinte à la dignité humaine » n'a pas justifié, pour la chambre criminelle et la première chambre civile, de mettre en cause la conformité au principe de légalité de l'article 227-24 du code pénal.

En effet, la chambre criminelle, qui contrôle régulièrement l'appréciation par les juges du fond d'une atteinte à la dignité humaine⁸³, a, dans l'arrêt du 12 janvier 2016 (n° 15-90.020), dit n'y avoir lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité posée par le FRAC de Lorraine et transmise par le juge de la mise en état de la cour d'appel de Metz, relative à l'intelligibilité et à la conformité au principe de légalité des délits et des peines de cet article au motif, notamment, que « les termes de la disposition critiquée, pour laquelle le législateur ne peut a priori énumérer tous les comportements incriminés, sont suffisamment clairs et précis pour exclure tout risque d'arbitraire ».

Dans le même sens, la première chambre civile, dans l'arrêt du 5 janvier 2023 (pourvoi n° 22-40.017), a retenu que les termes de l'article 227-24 du code pénal « *sont suffisamment clairs et précis pour exclure tout risque d'arbitraire* ».

Les applications de cette notion dans la jurisprudence européenne et nationale ont permis au premier avocat général Desportes de la définir comme suit : « *Sans qu'il soit nécessaire d'invoquer Kant ou Pic de la Mirandole, il nous semble que peut être regardé comme attentatoire à la dignité de la personne humaine tout message ayant pour objet ou pour effet de présenter de manière dégradante, humiliante ou avilissante une personne lorsqu'il exprime ou suppose chez son auteur la négation de l'appartenance de cette personne à l'humanité ou la conviction qu'elle appartiendrait à une humanité inférieure. L'atteinte à la dignité de la personne humaine peut ainsi être qualifiée d'ontologique. Dépassant la personne, elle exprime une certaine conception à la fois dégradante, inepte et, en définitive, perverse de l'être humain. Pour reprendre la formule d'un auteur, elle atteint "ce qui fait l'humanité de l'homme" »⁸⁴.*

Un autre sens des points 12 et 13 de l'arrêt du 25 octobre 2019 que celui retenu par la cour d'appel de Paris dans l'arrêt attaqué a été exposé dans le communiqué publié par la Cour de cassation, destiné à expliciter l'arrêt de plénière. Elle y a exposé, en ce qui concerne la possibilité d'invoquer le caractère attentatoire à la dignité de la personne humaine de l'injure pour légitimer l'ingérence dans la liberté d'expression, ce qui suit :

« La question qui se posait était de savoir si l'atteinte à la dignité de la personne humaine devait être érigée en ultime rempart rendant inutile toute mise en balance des intérêts en présence et interdisant toute justification de l'injure par les éléments contextuels, tels que la satire ou le débat politique.

⁸³ Par exemple, Crim. 11 janvier 2017, pourvoi n° 16-80.557.

⁸⁴ Avis dans le pourvoi ayant donné lieu à l'arrêt d'assemblée plénière du 25 octobre 2019.

En proclamant que le principe du respect de la dignité de la personne humaine ne constitue pas un fondement autonome des restrictions à la liberté d'expression, l'assemblée plénière refuse d'exclure par principe tout contrôle de proportionnalité au motif d'une éventuelle atteinte à la dignité causée par l'injure incriminée.

En revanche, l'atteinte à la dignité pourra être prise en considération dans la balance des intérêts en présence. »

Plusieurs auteurs ont estimé que l'arrêt du 25 octobre 2019 devait être lu à la lumière de ce communiqué :

- Catherine Berlaud⁸⁵ : *« Concernant la possibilité d'invoquer le caractère attentatoire à la dignité humaine de l'injure, l'assemblée plénière devait décider si l'atteinte à la dignité de la personne humaine devait être érigée en rempart rendant inutile toute mise en balance des intérêts en présence et interdisant toute justification de l'injure par les éléments contextuels, tels que la satire ou le débat politique.*

Ce que, par le présent arrêt, l'assemblée plénière refuse. La question des intérêts en présence, en revanche, prend naturellement en compte la dignité de la personne humaine. »

- Sabrina Lavric⁸⁶ : *« Ensuite, l'assemblée plénière précise utilement la portée de la jurisprudence de la Cour de cassation quant à la possibilité d'invoquer une atteinte à la dignité pour légitimer une ingérence dans l'exercice du droit à la liberté d'expression. En posant clairement que le respect de la dignité de la personne humaine ne peut à lui seul fonder une restriction à la liberté d'expression, elle « refuse d'exclure par principe tout contrôle de proportionnalité au motif d'une éventuelle atteinte à la dignité causée par l'injure incriminée » (v. notice préc.) [...] Et pour apprécier la proportionnalité d'une ingérence éventuelle, et dire si les limites admissibles de la liberté d'expression ont été franchies, l'atteinte alléguée à la dignité doit être prise en compte parmi les différents éléments permettant une mise en balance des intérêts en présence. »*

Mustapha Afroukh et Jean-Pierre Marguénaud, dans l'article précité, ont proposé une troisième interprétation : selon eux, *« en affirmant que la dignité humaine "ne saurait être érigée en fondement autonome des restrictions à la liberté d'expression", l'assemblée plénière suggère en réalité qu'elle n'a pas vocation à constituer une limite absolue à l'exercice de la liberté d'expression et qu'elle est donc soumise au contrôle de proportionnalité »*. Selon ces deux auteurs, la Cour aurait procédé ainsi à une « relégation de la dignité en deuxième division » et cette relégation aurait été prévisible au regard de la [décision IVG II du Conseil constitutionnel du 27 juin 2001](#) et de l'[arrêt de la CJCE du 18 décembre 2007, Laval un Partneri](#), précité.

Cette analyse n'est pas partagée par Nicolas Anciaux dans l'article susvisé. Selon lui, la dignité présente un double visage, chacun doté d'un régime distinct : d'une part, un versant objectif, qui interdit à autrui de traiter une personne comme une chose, commandement absolu, insusceptible de renonciation ou de conciliation, mis en œuvre par l'interdiction de la torture ou de l'esclavage et du travail forcé, d'autre

⁸⁵ « Liberté d'expression, surtout pour la satire », *Gazette du Palais*, 5 novembre 2019.

⁸⁶ « Election et injure : l'atteinte à la dignité replacée dans la mise en balance des intérêts », *Collectivités Territoriales* 2020 p. 90

part, un versant subjectif, visant à garantir l'effectivité de la liberté des individus, se traduisant par des droits fondamentaux : le droit au respect de l'intégrité corporelle, le droit à l'information médicale, etc., lesquels sont susceptibles de s'opposer à des droits de même valeur normative.

Il considère que les faits de l'arrêt du 25 octobre 2019 n'apparaissent pas comme révélant une atteinte à la dimension objective de la dignité : il ne s'agit pas, en l'espèce, du traitement d'autrui comme une chose mais d'une représentation satirique. À l'inverse, il est possible d'y voir une atteinte à la réputation ou à l'honneur, qui possèdent des liens avec la dignité. Il s'agit alors in fine d'un conflit entre deux droits fondamentaux d'égale valeur : le droit au respect de la vie privée protégeant la réputation et relevant ainsi du versant subjectif de la dignité contre le droit à la liberté d'expression.

Cette interprétation rejoint celle d'Anne-Marie Leroyer, qui a écrit⁸⁷ :

« Confronter dignité et liberté d'expression n'est pas nouveau et le respect de la dignité de la personne humaine a déjà été invoqué pour s'opposer à la diffusion de l'image d'une personne, sans que la nécessité de l'information puisse en être une justification [...] »

La solution est donc ici différente et énoncée dans des termes assez généraux. Cette solution est probablement justifiée par la volonté de la Cour de cassation d'écartier l'instrumentalisation du concept de dignité. En l'espèce, comme souvent, ce qui est visé n'est pas tant une atteinte à la dignité dans son acception ontologique, comme étant l'atteinte à l'humanité, mais une atteinte à l'honneur ou à la réputation d'une personne, autrement dit un droit de la personnalité (E. Dreyer, Droit de la communication, LexisNexis, 2018, p. 1647-1651). Ce que paraît donc refuser la Cour de cassation est l'introduction d'une limite à la liberté d'expression par l'utilisation d'un concept de dignité dont l'acception serait à la fois trop large et trop floue. Il faut s'en féliciter et remarquer que la référence à la dignité était de toute façon superfétatoire en l'espèce, puisque l'atteinte à la réputation figure parmi les buts légitimant une restriction de la liberté d'expression. Exclure la dignité comme limite à la liberté d'expression ne veut pas dire qu'elle doit toujours l'être, mais qu'elle doit l'être lorsqu'il existe d'autres moyens de protéger la personne. »

En d'autres termes, l'atteinte à la dignité humaine pourrait constituer un motif autonome de restriction à la liberté d'expression lorsque l'expression en cause ne relève pas d'une disposition spéciale telle que l'injure.

Cette analyse avait été défendue par Mme Fabre-Magnan en 2007 dans la note précitée, dans laquelle elle a écrit : *« La dignité de la personne humaine étant le fondement du système juridique, elle imprègne et justifie en effet un très grand nombre de droits et de dispositions juridiques, et si on y substitue à chaque fois le principe de dignité, c'est tout le droit qui va se trouver dissous dans cette notion. Le principe de dignité de la personne humaine doit alors en particulier demeurer subsidiaire, c'est-à-dire qu'il ne doit être utilisé que lorsqu'aucune autre notion ou règle plus précise ne peut être mobilisée, si tant est d'ailleurs qu'une telle hypothèse puisse se présenter [...] La dignité de la personne humaine ne doit être mobilisée que lorsqu'il s'agit vraiment de protéger un intérêt que les notions classiques ne suffisent pas à assurer. »*

⁸⁷ RTD Civ. 2020, p. 78.

Tel était aussi l'avis du premier avocat général Desportes, qui a écrit dans l'avis précité :

« En dehors du champ de ces incriminations, il n'apparaît pas qu'avant son arrêt de cassation du 20 septembre 2016 rendu dans la présente affaire, la Chambre criminelle ait relevé une atteinte à la dignité humaine afin de cantonner la liberté d'expression. Il ne s'agit pas d'en déduire qu'une telle solution serait ou devrait être écartée en matière pénale en raison de l'atteinte excessive qu'elle emporterait pour la liberté d'expression. En effet, on ne voit pas de raison de retenir en la matière une solution différente de celle retenue en matière civile et administrative, commandée par la nécessité d'assurer la protection d'un principe constituant le soubassement des droits et libertés fondamentaux. Au demeurant, en matière pénale, les juridictions du fond invoquent d'ores et déjà cette nécessité pour exclure la mise hors de cause d'auteurs de messages racistes, notamment lorsqu'ils prennent la forme de caricature. Toutefois, comme nous l'avons indiqué et comme le confirme l'analyse tant de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg que des jurisprudences civile et administrative, cette solution ne peut être admise que si la notion de dignité humaine est strictement entendue. On ne peut à la fois ériger celle-ci en limite absolue à la liberté d'expression et en permettre l'invocation sans un encadrement exigeant. »

V. L'article 16 du code civil et l'exigence de prévisibilité

Il résulte de l'article 10 § 2 de la Convention que des restrictions à la liberté d'expression ne sont admissibles que si elles sont « prévues par la loi ».

Dans l'[arrêt du 26 avril 1979, Times c. Royaume-Uni \(n° 1\)](#) (n° 6538/74, §§ 48-49), dans lequel elle a précisé pour la première fois la portée de cette condition, la CEDH a notamment considéré qu'il s'en dégageait une exigence de prévisibilité. Ne peut être considérée comme une « loi » qu'une norme énoncée avec assez de précision pour permettre au justiciable de régler sa conduite et, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, d'être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé. Elle a cependant précisé que ces conséquences n'avaient pas à être prévisibles avec une certitude absolue, l'expérience révélant celle-ci hors d'atteinte.

Elle a repris cette analyse dans ses arrêts ultérieurs⁸⁸ et indiqué, dans l'[arrêt du 15 octobre 2015, Perincek](#) (point 135), en ce qui concerne notamment l'article 10 de la Convention, « qu'une disposition légale ne se heurte pas à l'exigence de prévisibilité du simple fait qu'elle se prête à plus d'une interprétation », « le sens de toute législation portant création de nouvelles infractions [présente] toujours un élément d'incertitude tant qu'elle [n'a] pas été interprétée et appliquée par les juridictions pénales ».

Mais le fait qu'il s'agisse de la première application de la disposition litigieuse n'est pas un motif, en soi, de manque de prévisibilité⁸⁹.

⁸⁸ Voir arrêts cités au point 132 de l'[arrêt de grande chambre du 15 octobre 2015, Perincek](#).

⁸⁹ [CEDH, arrêt du 26 mars 2020, Tête c. France, req. n° 59636/16](#), § 52 ; [CEDH, GC, arrêt du 27 juin 2017, Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy c. Finlande, req. n° 931/13](#), § 150.

L'article 16 du code civil, rappelons-le, dispose : « La loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie. »

Cet article, s'il figure dans le chapitre intitulé « Du respect du corps humain » du Titre I du livre I du code civil portant sur les personnes, excède par sa portée la seule protection du corps humain.

Il a été ajouté au projet initial de la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain, dite de bioéthique, lors de la première lecture à l'Assemblée nationale, à la demande du garde des sceaux, qui souhaitait que soient explicitement posés en tête des nouveaux textes les principes ayant guidé le législateur⁹⁰.

Conformément à l'article 16-9 du code civil, il est d'ordre public.

Selon Jean-René Binet, « *la protection de la dignité de la personne est le principe cardinal dont les principes relatifs au corps sont des mesures d'application concrète* »⁹¹.

Comme nous l'avons indiqué précédemment, le Conseil constitutionnel, appelé à se prononcer sur cette loi et sur la loi n° 94-654 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal, a consacré toute la valeur de ce principe en exposant : « *lesdites lois énoncent un ensemble de principes au nombre desquels figurent la primauté de la personne humaine, le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie, l'inviolabilité, l'intégrité et l'absence de caractère patrimonial du corps humain ainsi que l'intégrité de l'espèce humaine ; que les principes ainsi affirmés tendent à assurer le respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine* ».

C'est en se fondant sur l'article 16 du code civil que la première chambre civile a posé en principe que la liberté de la presse et le droit à l'information du public autorisent la diffusion de l'image de personnes impliquées dans un événement d'actualité ou illustrant avec pertinence un débat d'intérêt général, dans une forme librement choisie, sous réserve du respect de la dignité humaine⁹² et la CEDH, rappelons-le, a jugé conforme à l'article 10 de la Convention les restrictions ordonnées sur ce fondement.

Dans l'[arrêt du 25 février 2016, SCPE c. France](#) (n° 4683/11, § 33), elle a retenu : « *cette ingérence était prévue par la loi en ce qu'elle était fondée sur l'article 9 du code civil, dont l'application était prévisible en l'espèce (Hachette Filipacchi Associés, précitée, §§ 32-33). Il en va de même s'agissant de l'application de l'article 16 du code civil dans les circonstances de l'espèce.* »

⁹⁰ *JurisClasseur Civil - Code*, Art. 16 à 16-14 Fasc. 10 : *Protection de la personne*, Jean-René Binet, point 36.

⁹¹ *Idem*, point 33.

⁹² 1^{re} Civ., 20 février 2001, pourvoi n° 98-23.471 ; 1^{re} Civ., 13 novembre 2003, pourvoi n° 00-19.403 ; 1^{re} Civ., 4 novembre 2004, pourvoi n° 03-15.397 ; 1^{re} Civ., 1^{er} juillet 2010, pourvoi n° 09-15.479 ; 1^{re} Civ., 29 mars 2017, pourvoi n° 15-28.813.

C'est également au regard de la valeur constitutionnelle du principe énoncé par l'article 16 du code civil que, dans l'arrêt rendu le 26 septembre 2018, la première chambre civile a cassé l'arrêt de la cour de Metz selon lequel cet article « n'a pas valeur normative et ne fait que renvoyer au législateur l'application des principes qu'il énonce », en retenant que ledit article « est un principe à valeur constitutionnelle dont il incombe au juge de faire application pour trancher le litige qui lui est soumis ».

VI. Le rôle des associations, complémentaire de celui des pouvoirs publics

Le respect de la dignité humaine s'impose à l'administration et peut potentiellement limiter la liberté d'expression, sous le contrôle du juge, dans deux cas de figure : d'une part, dans le cadre de sa propre action : une exposition organisée par une commune comme celle de Dannemarie, ayant donné lieu à la décision du Conseil d'Etat du 1^{er} septembre 2017, précitée, d'autre part, dans le cadre de ses pouvoirs de police.

Le pouvoir de police général permet à ses titulaires, essentiellement le maire, le préfet et le premier ministre, de prendre les mesures de toute nature nécessaires au maintien de l'ordre public sans qu'il soit nécessaire qu'un texte l'ait expressément prévu. Ainsi que le résume le Conseil d'Etat dans un [arrêt du 8 novembre 2017, GISTI](#) (n° 406256), « les autorités titulaires du pouvoir de police générale sont garantes du respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité humaine ».

Ces mesures peuvent être positives, telles que l'adoption de mesures sanitaires dans des campements de mineurs isolés. Elles peuvent être négatives, comme l'interdiction du spectacle de [B] « Le mur » par arrêté préfectoral dont le recours pour excès de pouvoir a été rejeté par la cour d'appel de Nantes, confirmée par l'arrêt du Conseil d'Etat du 21 juin 2018, précité. Et les requérants peuvent contester devant le juge administratif le refus d'une autorité titulaire du pouvoir de police générale de mettre en œuvre ses pouvoirs de police pour protéger la dignité humaine (par exemple [JRCE, 17 mars 2023, Commune de Rennes, C, n° 472161](#)).

Les litiges relatifs à une personne privée chargée d'une mission de service public relèvent en principe du juge judiciaire, à moins que cette personne privée ne mette en œuvre des prérogatives de puissance publique. Mais, dans le cadre de la procédure du référé-liberté, le juge administratif des référés dispose d'une compétence élargie, justifiée par l'urgence. Ainsi, 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* ».

C'est sur le fondement de cette disposition que le juge des référés du tribunal administratif de Paris a été saisi par une association de défense de l'enfance d'une demande de retrait du tableau « Fuck Abstraction ! » de l'exposition des œuvres de [Z] [Q] au Palais de Tokyo et, subsidiairement, d'interdiction aux mineurs d'accéder à la salle où il était exposé. Le Conseil d'Etat, dans l'[ordonnance du 14 avril 2023](#), précitée, a retenu, à cet égard « *En tant que personne privée chargée d'une mission de service public, [selon ses statuts, "de mener toute action relative à la promotion de l'art*

contemporain" et, "pour ce faire, (de) promouvoir la création contemporaine, émergente et expérimentale (et de) concourir à la mise en valeur des créateurs confirmés, spécialement de la scène française"], elle entre en outre dans le champ des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, qui permettent au juge administratif des référés d'ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle un tel organisme aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. »

Cependant, la responsabilité extra-contractuelle des personnes privées chargées d'une mission de service public administratif ne relève du droit administratif et n'est appréciée par la juridiction administrative que si elle est engagée par l'exercice de leurs prérogatives de puissance publique. En l'absence de l'utilisation de ces pouvoirs, elle relève du droit privé et de la compétence judiciaire, alors même que l'activité en cause se rapporte au service public dont elles sont chargées ([TC, 27 novembre 1995, Consorts X... n° 02963](#) ; [CE, 20 décembre 2013, n° 352747](#) ; [TC, 3 juillet 2017, Y..., c/ association de réinsertion sociale - service d'accueil et d'orientation de Nancy, C 4092, Rec. p. 52](#) ; [1^{re} Civ., 20 décembre 2017, pourvoi n° 16-26.391](#), Bull. 2017, I, n°254).

Le FRAC de Lorraine se présente lui-même comme une association à but non lucratif, organisme de droit privé assurant des missions de service public : *« Son objet consiste précisément à concourir à la création et à la promotion de l'art contemporain par la constitution d'une collection, par l'acquisition d'œuvres d'art et leur gestion, la diffusion des œuvres de cette collection, le soutien à la création, la sensibilisation et la formation des publics les plus larges possibles »*⁹³.

L'AGRIF, qui estime que les lettres litigieuses portent atteinte à la dignité humaine, n'a pas engagé d'action en référé-liberté sur le fondement de l'article L. 521-2 du code de justice administrative afin d'en obtenir le retrait de l'exposition.

En revanche, elle a saisi le tribunal administratif de Strasbourg d'une demande indemnitaire mais celui-ci, par une ordonnance du 25 mars 2011 (n° 1100227), a décliné sa compétence pour en connaître : *« les conclusions [tendant à condamner le FRAC de Lorraine à lui verser la somme de 10 000 euros en réparation du préjudice moral qu'elle estime avoir subi] présentées par [l'AGRIF] sont dirigées contre l'association dite "Fonds régional d'art culturel de Lorraine" ; que ledit fonds est une personne morale de droit privé ; que s'il exerce une mission de service public, financée notamment par l'Etat et la Région Lorraine, aucune disposition ne lui confère pour l'exercice de cette mission, des prérogatives de puissance publique ; que le présent litige, qui oppose deux personnes privées, n'est donc pas au nombre de ceux qu'il appartient au juge administratif de connaître mais ressortit à la compétence de la juridiction de l'ordre judiciaire ; que par suite, la requête de [l'AGRIF] doit être rejetée comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître »*.

C'est dans ce contexte qu'elle a saisi le juge judiciaire d'une demande d'indemnisation à l'encontre du FRAC de Lorraine.

La reconnaissance du droit des associations à agir en réparation des atteintes aux intérêts qu'elles se sont données pour objet de défendre a connu plusieurs étapes, depuis l'arrêt des chambres réunies de la Cour de cassation du 15 juin 1923, qui le leur refusait, en jugeant que, *« à la différence des syndicats professionnels, les associations ne représentent pas de plein droit la profession de ceux qui en font partie »*, de sorte

⁹³ Mémoire en défense p. 1.

qu'elles ne peuvent en principe que demander réparation des atteintes aux intérêts qui leur sont propres.

Elle a d'abord été le fait du législateur, qui a commencé par habilitier des associations à exercer, sauf exception⁹⁴, les droits reconnus à la partie civile lorsqu'il s'agissait de personnes considérées comme vulnérables :

- article 7 de la loi 49-956 du 16 juillet 1949 sur les publications destinées à la jeunesse : « *Les associations reconnues d'utilité publique dont les statuts, agréés par le garde des sceaux, ministre de la justice, et le ministre de l'intérieur, prévoient la défense de la moralité, les associations de jeunesse ou d'éducation populaire agréées par le ministre de l'éducation nationale, peuvent, en cas d'infraction aux dispositions de l'article 2, exercer les droits reconnus à la partie civile par les articles 85 et 418 et suivants du Code de procédure pénale* »

- article 2-2 du code de procédure pénale, issu de la loi n° 80-1041 du 23 décembre 1980 : « *Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, dont l'objet statutaire comporte la lutte contre les violences sexuelles, peut exercer les droits reconnus à la partie civile, en ce qui concerne les infractions prévues par les articles 332, 333 et 333-1 du code pénal. Toutefois, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la victime ou, si celle-ci est mineure, celui du titulaire de l'autorité parentale ou du représentant légal* ».

- article 2-3 du code de procédure pénale, issu de la loi n° 81-82 du 2 février 1981 renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes : « *Toute association, régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant, par ses statuts, de défendre ou d'assister l'enfance martyrisée, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions définies aux articles 312, 331, 332, 333 et 334-2 du code pénal, lorsque l'action publique a été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée.* »

L'habilitation à exercer les droits de la partie civile a ensuite été élargie. Nous pouvons citer, entre autres dispositions :

- article L.142-2 du code de l'environnement, qui autorise « *les associations agréées mentionnées à l'article L.141-2* » à « *exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application* » ;

⁹⁴ Voir, en matière de droits d'auteurs, l'article L 331-1 du code de la propriété intellectuelle, ayant pour origine la loi 57-298 du 11 mars 1957 : « *Les organismes de défense professionnelle régulièrement constitués ont qualité pour ester en justice pour la défense des intérêts dont ils ont statutairement la charge.* » ou, pour la défense des handicapés, l'article 2 de la loi n° 60-1434 du 27 décembre 1960, figurant aujourd'hui à l'article L 5213-21 du code du travail.

- article L. 421-1 du code de la consommation, qui habilite les associations régulièrement déclarées ayant pour objet statutaire explicite la défense des intérêts des consommateurs à « *exercer les droits reconnus à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs* » ;

- article L.1114-2 du code de la santé publique, qui habilite toute association agréée au niveau national à « *exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions prévues par les articles 221-6, 222-19 et 222-20 du code pénal ainsi que les infractions prévues par des dispositions du présent code, portant un préjudice à l'intérêt collectif des usagers du système de santé* » ;

- les articles 48-1 à 48-6 de la loi du 29 juillet 1881, qui habilite toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant de défendre la mémoire des esclaves et l'honneur de leurs descendants, l'honneur de la Résistance ou des déportés, l'honneur des anciens combattants, de lutter contre les discriminations fondées sur l'orientation sexuelle, le sexe ou le handicap, à exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les infractions citées.

En l'absence d'un texte habilitant les associations à agir, l'action n'était traditionnellement pas admise par la jurisprudence. Et en présence d'un texte d'habilitation à exercer les droits de la partie civile, la recevabilité de l'action était conditionnée par l'existence d'une infraction pénale.

La jurisprudence a élargi ces conditions.

D'une part, en présence d'une habilitation légale, la Cour de cassation a admis la recevabilité de l'action non seulement devant le juge civil⁹⁵, mais également en présence de faits non constitutifs d'une infraction pénale, supprimant ainsi la condition relative à l'existence d'une telle infraction. Cet élargissement a profité notamment aux associations de défense de l'environnement⁹⁶ ainsi qu'aux associations de défense des consommateurs, au motif que « *l'agissement illicite, au sens des articles L.421-2 et L. 421-6 du code de la consommation, n'est pas nécessairement constitutif d'une infraction pénale⁹⁷* ».

D'autre part, elle a admis la recevabilité de l'action civile d'une association ne bénéficiant d'aucune habilitation légale, dès lors que cette action entre dans son objet social.

Ainsi, la première chambre civile, dans un arrêt du 14 novembre 2000 (pourvoi n° 99-10.778, Bull. 2000, I, n° 289), a statué comme suit à propos d'une action engagée par l'AGRIF :

« Vu l'article 31 du nouveau Code de procédure civile ;

⁹⁵ 2e Civ., 14 juin 2007, pourvoi n° 06-15.352 : « *l'habilitation donnée par la loi aux fédérations départementales de chasseurs pour exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre implique nécessairement le droit pour ces associations d'agir pour la protection de ces intérêts devant la juridiction civile* » ; 2e Civ., 15 novembre 2007, pourvoi n° 06-19.398 ; 2e Civ., 7 décembre 2006 n° 05-20.297.

⁹⁶ 3e Civ., 26 septembre 2007, pourvoi n° 04-20.636

⁹⁷ 1^{re} Civ., 25 mars 2010, pourvoi n° 09-12.678

Attendu que la société Editions Albin Michel a annoncé la publication, le 1er octobre 1998, d'un livre ayant pour coauteurs Mme X... et M. X..., intitulé "INRI", sur la couverture duquel figurait l'image d'une femme nue crucifiée, surmontée de l'inscription "INRI" ; que, faisant valoir que l'exposition publique de cette couverture était de nature à heurter les sentiments religieux d'un certain nombre de croyants, l'association Alliance générale contre le racisme et pour le respect de l'identité française et chrétienne (AGRIF) a demandé l'interdiction, sous astreinte, de la mise en vente, à défaut de l'exposition publique, du livre en ce qu'il comportait une telle couverture ;

Attendu que, pour déclarer l'AGRIF irrecevable en son action, l'arrêt attaqué retient que l'exposition publique de la couverture du livre litigieux ne porte atteinte à aucun des intérêts collectifs que cette association a statutairement vocation à défendre ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résulte des statuts de l'association qu'elle avait un intérêt légitime à agir contre une publication qui, selon elle, porte atteinte aux sentiments religieux de ses membres qu'elle s'est donné pour objet de protéger, la cour d'appel a violé le texte susvisé. »

Cette évolution a été confirmée par la suite, le juge vérifiant toujours que l'action de l'association requérante entre bien dans l'objet social :

- Com., 27 mai 2004, pourvoi n° 02-15.700 :

« Mais attendu qu'il résulte des articles 31 du nouveau Code de procédure civile et 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901 que, hors habilitation législative, une association ne peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs qu'autant que ceux-ci entrent dans son objet social ;

Et attendu qu'après avoir précisé l'objet de l'association et constaté que la maison dont la démolition était demandée, était éloignée du site à protéger et n'était visible ni du château ni de l'église, la cour d'appel a apprécié souverainement le défaut d'intérêt à agir de l'association »

- 2e Civ., 5 octobre 2006, pourvoi n° 05-17.602 :

« Vu l'article 31 du nouveau code de procédure civile ;

Attendu qu'une association peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social ;

Attendu que pour déclarer irrecevable l'action de l'association, l'arrêt énonce que cette association demande la réparation de ses préjudices au titre des poussières, des odeurs, des bruits, de la surpression aérienne et des vibrations du sol du fait des activités de la société Carrière de Luche ; que ces mêmes chefs de demande sont formulés, pour les mêmes montants, par chacune des personnes dont les noms apparaissent dans leur quasi-totalité sur les feuilles de présence de l'assemblée générale de l'association ; que les demandes de l'association s'ajoutent à celles de ses membres ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher si l'association qui demandait la condamnation, sous astreinte, de la société Carrière de Luche, à exécuter les mesures préconisées par le collège d'experts judiciaires pour en réduire l'impact, n'était pas recevable à agir

pour la défense des intérêts collectifs de ses membres conformément à son objet social, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé »

- 3e Civ., 26 septembre 2007, pourvoi n°04-20.636, *Bull.* 2007, III, n° 155 :

« Mais attendu qu'une association peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs, dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social ; qu'ayant relevé que la juridiction administrative avait déclaré le permis de construire illégal en ce qu'il autorisait des constructions dans une zone inconstructible protégée pour la qualité de son environnement, sur les parcelles classées en espaces boisés à conserver en application de l'article L. 130-1 du code de l'urbanisme, la cour d'appel a pu retenir que la violation par la SCI de l'inconstructibilité des lieux qui portait atteinte à la vocation et à l'activité au plan départemental de l'association, conforme à son objet social et à son agrément, causait à celle-ci un préjudice personnel direct en relation avec la violation de la règle d'urbanisme »

- 1re Civ., 18 septembre 2008, pourvoi n° 06-22.038, *Bull.* 2008, I, n° 201 :

« Attendu que pour écarter la demande, l'arrêt retient que les statuts de l'AFM ne prévoient nullement qu'elle aurait pour but ou pour moyen d'action d'ester en justice pour la défense des intérêts des malades, et qu'en conséquence son action n'est pas recevable ;

Qu'en statuant ainsi, alors que, même hors habilitation législative, et en l'absence de prévision statutaire expresse quant à l'emprunt des voies judiciaires, une association peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social, la cour d'appel a violé les textes susvisés »

- 1re Civ., 16 mars 2016, pourvoi n° 15-10.733, 15-10.576 :

« Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 11 décembre 2014), que, le 27 novembre 2009, Mme [E] a donné naissance à l'enfant [O] [E] ; que le 6 juillet 2013, elle a épousé Mme [S] ; que cette dernière a déposé une requête aux fins d'adoption plénière de l'enfant de sa conjointe puis a interjeté appel du jugement qui a rejeté cette demande ; que les associations Juristes pour l'enfance et Agence européenne des adoptés sont intervenues volontairement devant la cour d'appel ;

Attendu que les associations Juristes pour l'enfance et Agence européenne des adoptés font grief à l'arrêt de déclarer irrecevable leur intervention volontaire ;

Attendu qu'ayant relevé que ces associations se bornaient à s'opposer à la demande d'adoption et à la confirmation du jugement, la cour d'appel en a exactement déduit qu'elles n'élevaient aucune prétention à leur profit ;

Et attendu que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel a estimé que ces associations, qui n'invoquaient aucun autre intérêt que la défense des intérêts collectifs dont elles se prévalaient, ne justifiaient pas d'un intérêt légitime à intervenir dans une procédure d'adoption. »

Une association bénéficiant d'une habilitation dispose donc de deux fondements pour agir. Dans l'arrêt du 30 mars 2022, pourvoi n° 21-13.970, la première chambre civile s'est prononcée sur la recevabilité d'une action d'une association fondée à la fois sur son habilitation légale et ses statuts :

« 1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 16 février 2021), l'association d'aide aux maîtres d'ouvrage individuels (AAMOI), qui a pour objet social la défense des intérêts des consommateurs en tant que maître d'ouvrage, vis-à-vis des constructeurs de maisons individuelles avec fourniture du plan, et le respect des normes dans le domaine de la construction de maisons individuelles, a été agréée par arrêté du 6 janvier 2006 du préfet de l'Essonne pour exercer l'action civile conformément aux dispositions du livre IV du code de la consommation.

2. Les 30 décembre 2016 et 3 et 9 janvier 2017, invoquant l'existence de pratiques illicites, elle a assigné, devant le tribunal de grande instance de Paris, la société Maisons Pierre, constructeur de maisons individuelles, et l'assureur de celle-ci, la société Axa France IARD, ainsi que la société Sogerep courtage, courtier, pour obtenir, sur le fondement des articles L. 621-1, L. 621-2 et L. 621-7 du code de la consommation, la cessation de ces pratiques, des dommages-intérêts en réparation du préjudice collectif des consommateurs et la publication de la décision à intervenir.

3. A la suite de l'arrêté préfectoral du 24 avril 2018 portant retrait de son agrément, le premier juge a déclaré son action irrecevable, faute de qualité pour agir. En appel, l'association a indiqué agir, à titre subsidiaire, sur le fondement du droit commun pour la défense de l'intérêt collectif entrant dans son objet social.

Examen des moyens

[...]

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième à cinquième branches

[...]

6. Les articles L. 621-1, L. 621-2 et L. 621-7 du code de la consommation habilite les associations agréées, d'une part, à exercer les droits reconnus à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs, d'autre part, à agir devant les juridictions civiles en cessation, interdiction, ou réparation de tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive 2009/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiée relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs.

7. Dès lors, n'est pas recevable à agir sur le fondement de ces dispositions l'association qui ne justifie ni de l'existence d'une infraction ni de la méconnaissance d'une disposition issue de la transposition du droit de l'Union.

8. La cour d'appel a relevé que l'action en cessation engagée par l'association était fondée sur la méconnaissance alléguée de dispositions du code des assurances relatives à l'obligation des maîtres d'ouvrage, ayant la qualité de consommateurs, de souscrire une assurance de dommages-ouvrage.

9. Il en résulte que l'association, qui n'invoquait ni l'existence d'une infraction ni la méconnaissance d'une disposition issue de la transposition d'une directive du droit de l'Union, n'était pas recevable à agir sur le fondement de ces textes.

10. Par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, dans les conditions prévues par les articles 620, alinéa 1er, et 1015 du code de procédure civile, la décision déferée se trouve légalement justifiée en ce qu'elle déclare irrecevable l'action de l'AAMOI sur le fondement des dispositions susvisées du code de la consommation.

Mais [...] sur le deuxième moyen, pris en sa première branche

[...]

Vu l'articles 31 du code de procédure civile :

18. Il résulte de ce texte qu'une association, même hors habilitation législative, et en l'absence de prévision statutaire expresse quant à l'emprunt des voies judiciaires, peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social. Lorsqu'aucune stipulation des statuts ne prévoit une restriction du champ d'action géographique de l'association, l'action formée par elle peut être introduite devant toute juridiction territorialement compétente.

19. Pour déclarer l'AAMOI irrecevable en son action sur le fondement du droit commun pour défaut d'intérêt à agir « relativement à la restriction géographique de ses statuts », l'arrêt retient que le silence de ceux-ci ne peut s'interpréter comme permettant à l'association d'agir sur un territoire illimité.

20. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé ».

Mme Leroyer a commenté comme suit l'arrêt de la première chambre civile rendu le 26 septembre 2018, sur le pourvoi de l'AGRIF contre l'arrêt de la cour d'appel de Metz⁹⁸ :

« Lorsque l'artiste décrit la famille, il peut la saisir dans toute sa cruauté ou son ignominie, avec cynisme, violence, et même indécence. De célèbres lignes se sont ainsi attachées à dénoncer les dangers de l'intimité des liens familiaux, tel un Gide qui rappelait, dans *Les Nourritures Terrestres* : « Rien n'est plus dangereux pour toi que ta famille, que ta chambre, que ton passé », tel un Georges Bataille qui dans *Ma Mère* livrait en pâture un fils à une adoration dévastatrice et incestueuse. C'est ainsi que, dans une exposition organisée en 2008 à Metz intitulée « L'infamille », certains artistes contemporains ont voulu, comme [A] [X], dénoncer de la manière la plus crue quels monstres peuvent être parfois les parents, en épingleant de petits mots sur lesquels figurent les propos les plus ignobles, comme « Les enfants, nous allons vous violer » accompagnés d'une douce signature « à plus tard, Papa et Maman ».

Ce ne fut pas du goût de l'Association générale contre le racisme et pour le respect de l'identité française et chrétienne qui intenta une action civile contre le Fonds d'art contemporain de Lorraine, invoquant à la fois l'atteinte à la dignité de la personne humaine et la commission de l'infraction prévue par l'article 227-24 du code pénal, qui sanctionne le fait de diffuser des messages accessibles aux mineurs présentant notamment un caractère violent ou de nature à porter atteinte à la dignité.

L'association ne pouvait tenter une action civile sur le fondement d'une infraction pénale, son action était donc irrecevable devant le juge civil, ce que confirme la présente décision. Tout au plus aurait-elle pu se constituer partie civile pour la défense

⁹⁸ RTD Civ. 2018 p.863

des droits des enfants si l'action publique avait été mise en mouvement par le ministère public (C. pr. pén., aPr. 2-3).

**En revanche, elle pouvait parfaitement agir civilement en réparation du préjudice résultant de l'atteinte aux intérêts collectifs qu'elle défend, dès lors que cet intérêt entre dans son objet social (Civ. 1re, 18 sept. 2008, n° 06-22.038, D. 2008. 2437, obs. X. Delpech ; ibid. 2009. 393, obs. E. Poillot et N. Sauphanor-Brouillaud ; ibid. 2448, obs. F. G. Trébulle). Alors que l'association soutenait que la représentation de l'oeuvre portait atteinte à la dignité de la personne humaine consacrée par l'article 16 du code civil, les juges du fond ont curieusement décidé que l'article 16 n'avait pas de portée normative. C'est donc sans surprise que la Cour de cassation casse l'arrêt d'appel sur le fondement des articles 16 du code civil et 12, alinéa 1er, du code de procédure civile, pour violation de la loi, en rappelant conformément à une jurisprudence constante, que le principe du respect de la dignité de la personne humaine édicté par l'article 16 du code civil est un principe à valeur constitutionnelle (Cons. const. 27 juill. 1994, n° 94-343/344DC)».*

C'est à la lumière de ces observations que l'assemblée plénière pourrait examiner le moyen.