

**Discours du deuxième tour – Droit administratif**  
**Position Ministère Public**  
**Isabelle Goulet**

« *La décision par laquelle le juge des référés suspend l'exécution d'un arrêté interdisant une représentation d'un spectacle contenant des propos à caractère antisémite et incitant à la haine raciale aux motifs qu'elle porte une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative doit-elle être annulée ?* ».

---

Ils avaient le droit de se moquer de tout et de tous, y compris du souverain, pourvu que ce fût drôle. On les appelait les Fous du Roi. L'un d'entre eux a laissé une empreinte particulière : Triboulet, Bouffon de François I<sup>er</sup>.

On raconte que cet homme, dont la laideur n'avait d'égal que la finesse d'esprit, était autorisé à toutes les insolences. Un jour cependant, il franchit la ligne interdite en se moquant de la maîtresse du roi et fut condamné à mort.

François I<sup>er</sup> ayant laissé à Triboulet le choix de sa mise à mort, le truculent personnage répondit : « *bon sire, par Sainte Nitouche et Saint Pansard, patrons de la folie, je demande à mourir... de vieillesse* ». Désarmé par cette répartie, François I<sup>er</sup> commua la peine de mort en bannissement.

Monsieur le Président,  
Mesdames, Messieurs les Secrétaires,  
Mesdames, Messieurs,

Cette anecdote de l'histoire de France nous renvoie à une question qui a traversé les siècles, d'Aristote à Bergson en passant par les Pères de l'Eglise : peut-on rire de tout ? L'Etat doit-il laisser rire de tout ?

C'est à cette question philosophique mais aussi politique que vous devez aujourd'hui répondre en termes juridiques.

Il vous est en effet demandé de dire *si lorsqu'un arrêté a interdit la représentation d'un spectacle prétendument comique parce qu'il contenait des propos incitant à la haine raciale et que le juge des référés a suspendu cet arrêté au motif qu'il portait une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, il y a lieu d'annuler ou non cette décision du juge des référés.*

Autrement dit, l'interdiction du spectacle heurte-t-elle de manière excessive les libertés d'expression et de réunion ?

Que des propos antisémites et incitant à la haine raciale tenus sur scène constituent en soi un trouble ne fait pas de doute puisqu'il s'agit d'infractions pénales. Le juge répressif est ainsi parfaitement armé pour les sanctionner *a posteriori*.

Mais que l'interdiction préventive du spectacle par la police administrative soit justifiée du seul fait que ces propos haineux risquent d'être tenus, alors même qu'ils ne l'ont pas encore été et qu'aucun trouble matériel n'est intervenu, voilà une question bien plus redoutable.

Est-il du ressort de la police administrative d'empêcher un artiste de s'exprimer ?

C'est à un exercice d'équilibre périlleux que vous allez devoir vous livrer, sur la corde raide de la démocratie : d'un côté, en effet, une parole qui instrumentalise la liberté d'expression pour propager un message d'intolérance et que l'on voudrait faire taire ; de l'autre côté, le danger des procès d'intention et d'une atteinte excessive à nos libertés fondamentales.

Pour résoudre ce dilemme, il vous faut trancher deux questions : dans quelle mesure l'ordre public permet-il de s'opposer à titre préventif à la parole de l'artiste ? Puis, quelle est la légitimité d'une telle interdiction au regard des enjeux démocratiques en cause ?

*D'abord, la parole à l'épreuve de l'ordre ; ensuite, la démocratie à l'épreuve du désordre.*

## I. La parole à l'épreuve de l'ordre

Lorsqu'un spectacle risque de contenir des propos incitant à la haine raciale, l'ordre est-il suffisamment menacé pour que la police administrative puisse intervenir ?

Tout dépend de la conception de l'ordre public que l'on retient : celle traditionnelle du maintien de la sécurité qui a rendu la parole sur scène pratiquement intouchable ; ou une conception beaucoup plus audacieuse qui permettrait de tuer dans l'oeuf la parole profanatrice ?

*La parole intouchable, d'une part ; la parole profanatrice, d'autre part.*

### A. La parole intouchable

Qu'y a-t-il de commun entre la pièce *Golgota Picnic* de Rodrigo Garcia qui mettait en scène un Christ fou et l'exposition de Zineb Sedira au musée de Vallauris qui présentait une vidéo dans laquelle le terme harki était traduit par « collaborateur » ?

Dans les deux cas, alors que cette pièce et cette exposition avaient soulevé de violentes protestations, le juge des référés a refusé qu'elles soient interdites. Et cela au nom d'une seule et même conception de l'ordre public, celle de l'arrêt Benjamin de 1933. La sécurité pouvait être assurée par les forces de police. Il n'y avait donc pas de trouble à l'ordre public suffisamment grave pour justifier une atteinte aux libertés d'expression et de réunion. L'interdiction était disproportionnée.

Les propos qui y étaient tenus provoquaient ? Ce n'était pas suffisant. La liberté d'expression, comme le rappelle régulièrement la Cour de Strasbourg, vaut tant pour les propos moralement acceptables que pour les idées qui heurtent, choquent, inquiètent.

Où serait, d'ailleurs, sinon l'effectivité de la liberté d'expression ? Comme le dit Salman Rushdie, l'auteur des *Versets Sataniques*, « *sans la liberté d'offenser, la liberté d'expression cesse d'exister* ».

La police administrative a seulement à garantir l'« *ordre public matériel et extérieur* » pour reprendre l'expression de Hauriou.

Alors, si l'on s'en tient à cette conception de l'ordre public, la messe est dite. Car même s'il pervertit l'humour pour en faire le vecteur d'un discours de haine, un spectacle ne présente pratiquement jamais de menaces pour la sécurité telles qu'elles ne pourraient pas être contenues par la force publique.

C'est ce que vous avez d'ailleurs jugé à maintes reprises, y compris pour des spectacles du sieur Dieudonné.

Mais si la parole semble devenue intouchable, ne faut-il pas cependant, lorsqu'elle profane la dignité humaine, dépasser cette conception restrictive de l'ordre public en élargissant une brèche que vous avez ouverte il y a de cela 20 ans ?

### B. *La parole profanatrice*

« *Inexplicables humains, comment pouvez-vous réunir tant de grandeur et de bassesse* » s'interrogeait Voltaire. La grandeur humaine n'a effectivement d'égal que la bassesse insondable de certains instincts eux aussi humains, trop humains.

C'est ainsi une pratique profondément déconcertante et révoltante, le lancer de nains, qui vous a donné l'occasion de modifier votre conception de l'ordre public. Vous avez en effet interdit ce spectacle en 1995 au motif que « *le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public* ».

Pas de référence ici à un trouble matériel. Ni à la moralité. Mais seulement à la dignité de la personne humaine.

La dignité, concept philosophique. Kant disait ainsi que « *l'Humanité est elle-même une dignité* » et, plus près de nous, Paul Ricœur soutenait que la dignité de la personne humaine renvoie à l'idée que « *quelque chose est dû à l'être humain du fait qu'il est humain* ».

Mais la dignité, concept juridique aussi, élevé au rang de « *principe à valeur constitutionnelle* » et qui occupe désormais une place centrale dans notre *corpus* de normes national et européen.

La dignité c'est le cœur irréductible de ce qui fait l'essence de l'humanité. Qu'on assigne à l'ordre public la finalité de la protéger et alors le spectacle propageant des propos antisémites et se raillant de l'Holocauste apparaît juridiquement sous un autre jour. Car il atteint indiscutablement dans sa dignité la communauté juive en tournant en dérision le génocide dont elle a fait l'objet.

Mais comment trouver le bon équilibre entre liberté de parole et protection de la dignité ? Quelles armes mobiliser contre la haine, la provocation, le désordre ? En somme, quelle démocratie voulons-nous ?

## II. La démocratie à l'épreuve du désordre

L'historien Pierre Rosanvallon nous met en garde : « *La démocratie est fragile, la violence sociale étant toujours plus proche qu'on ne le pense* ».

De fait, M. Dieudonné avec son spectacle « Le Mur » renouvelle le défi existentiel qui finit toujours par se poser à la démocratie : comment lutter contre l'intolérance sans mettre la liberté dans une impasse, autrement dit comment briser le mur de l'intolérance sans mettre la liberté dos au mur ?

*Le mur de l'intolérance, d'abord ; la liberté dos au mur, ensuite.*

#### A. *Le mur de l'intolérance*

Laisser se tenir un spectacle qui stigmatise une communauté et menace la cohésion sociale, c'est admettre que la liberté d'expression puisse être utilisée pour saper les valeurs qui forment le socle de notre démocratie et dont fait partie la dignité humaine.

C'est *in fine* tolérer que la démocratie puisse servir à détruire la démocratie.

L'Etat n'est-il donc pas légitime à mettre en place des mécanismes de défense active pour éviter que l'exercice, dévoyé par certains, de leurs libertés ne mette en péril notre contrat social ?

Il n'y a pas un droit à l'intolérance. Au contraire, face à l'intolérance, la société a un droit de légitime défense.

Et pouvoir interdire un tel spectacle, c'est élargir l'arsenal de riposte pour contrer l'intolérance.

La Cour européenne des droits de l'homme, elle-même, utilise d'ailleurs déjà les concepts de « *démocratie militante* » ou de « *démocratie apte à se défendre* » pour admettre l'interdiction des partis politiques qui ne respectent pas les valeurs démocratiques.

Certes, le philosophe John Rawls, penseur des limites de la tolérance, préconisait de limiter la liberté des intolérants uniquement en cas de danger imminent.

Mais ce qui se manifeste d'abord par la parole ne tarde pas à se manifester dans les actes. Doit-on attendre que le mal soit fait pour réagir ?

D'un autre côté, l'arme de l'interdiction serait-elle vraiment efficace ? Suffit-il pour guérir un malade de casser le thermomètre ? Pire encore, interdire n'est-ce pas finalement offrir une tribune à celui que l'on voudrait faire taire ?

Risque d'inefficacité donc. Mais surtout, interdire le spectacle n'est-ce pas renoncer à une part de notre liberté ?

#### B. *La liberté dos au mur*

Inclure dans l'ordre public les atteintes portées à la dignité humaine, c'est prendre le risque d'ouvrir la porte à l'arbitraire. Car en l'absence d'une définition précise de la dignité, ce sera l'autorité de police administrative qui décidera au cas par cas ce qui relève ou non de la dignité humaine.

N'est-ce pas mettre là le doigt dans un engrenage incontrôlable ? Car qui détient la vérité sur ce qu'est la dignité humaine ? Les partisans et les opposants de l'euthanasie ne l'invoquent-ils pas, par exemple, chacun de leur côté ? Qui a raison ?

Prenons l'exemple de l'art. Donner aux maires et aux préfets le droit de dire ce qui porte atteinte à la dignité humaine, ce serait les laisser définir selon leurs propres convictions les limites de l'art tolérable. On conçoit aisément le risque encouru : celui du retour à l'art officiel.

Et puis, en matière de spectacle vivant, qui peut dire à l'avance avec certitude ce qui va être dit ? Même dans un cas comme le nôtre où le spectacle a déjà été joué et où la présomption est très forte que les propos antisémites soient réitérés, rien n'est sûr. De fait, M. Dieudonné a pris auprès de vous l'engagement de les retirer de son spectacle.

Mais qu'il tienne ou non parole, peu importe en réalité. Le piège ce serait de céder à l'envie bien légitime de le faire taire en altérant durablement l'équilibre entre ordre et liberté, au risque d'y semer le germe de la censure.

Benjamin Franklin disait que « *lorsqu'on est prêt à abandonner un peu de liberté contre un peu de sécurité, alors on ne mérite ni l'une ni l'autre et on finit toujours par perdre les deux* ». N'est-ce pas là le risque ? Le remède n'est-il pas pire que le mal ?

En sacrifiant la liberté d'expression, la démocratie court le danger de perdre son âme, sous prétexte de se défendre.

Faire au contraire le pari de la liberté, ce n'est pas faire preuve de faiblesse. C'est croire que la démocratie est assez forte pour se défendre avec l'arsenal répressif très fourni dont elle dispose pour sanctionner les discours de haine.

C'est au juge pénal qu'il revient de faire acte de fermeté en prenant les mesures nécessaires pour rendre effectives ses sanctions et non au juge administratif de rogner les libertés.

\*\*\*

1832. 300 ans après le bannissement de Triboulet. Victor Hugo met en scène ce personnage dans « Le Roi s'amuse ». Cette pièce, qui critique la monarchie, fait scandale. Elle est immédiatement censurée. Devant les tribunaux, l'écrivain livre alors un vibrant plaidoyer en faveur de la liberté d'expression en conseillant au juge de ne pas accorder « *au pouvoir la faculté de confisquer la liberté dans un cas même légitime en apparence, de peur que le pouvoir n'en vînt un jour à la confisquer dans tous les cas* ». Et il conclut : « *réprimer le scandale par l'arbitraire, c'est faire deux scandales au lieu d'un* ».

Pour éviter ce double scandale, vous rejetterez la requête.