

FONDEMENT LÉGAL D'UNE INGÉRENCE DU JUGE DANS LA LIBERTÉ D'EXPRESSION.

Civ. Bxl. (réf.), 6 novembre 1996, X et Y c. RTBF

Mme Regout, Président.

Plaidant : Mes Cartuyvels (X), Joachimowicz, Guilmot
et Ewbank (Y) et Englebert (RTBF)

Le droit à l'image d'une personne filmée dans le cadre d'une émission de télévision ne peut trouver son fondement dans l'article 10 de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins, cette disposition visant exclusivement les œuvres plastiques. Par contre, ce droit est consacré par la jurisprudence belge en manière telle qu'il peut être considéré comme une loi susceptible de fonder une ingérence dans la liberté d'expression au sens de l'article 10, al. 2, de la Convention européenne des droits de l'homme.

De la même façon, le droit au respect de la vie privée est suffisamment consacré en droit belge pour recevoir la même qualification de loi au sens de l'article 10. En effet, s'il est exact que, dans le cas d'une œuvre audiovisuelle, il ne peut être fait application de la notion de fichiers visée par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée, il n'en reste pas moins vrai que l'article 8 de la Convention, qui garantit le droit au respect de la vie privée, produit des effets directs et s'impose aux particuliers comme aux autorités publiques.

Si l'article 584 du Code judiciaire est une loi générale de compétences et non une loi de fond, et qu'il peut dès lors être considéré comme une loi au sens de l'article 10, cette disposition de compétence peut compléter, quant aux modalités d'exercice du droit, les dispositions de fond précitées. Certes, le référé ne peut procurer au demandeur une position plus favorable que celle à laquelle il pourrait prétendre devant le juge du fond, en manière telle que le juge des référés ne pourrait fonder une restriction préventive à la liberté d'expression sur le seul article 584 qui n'est pas applicable au juge du fond. Néanmoins, dès lors que le juge du fond dispose de la compétence de prendre les mesures similaires par le biais des articles 18 al. 2 et 19 al. 2 du Code judiciaire, la position du demandeur en référé n'est pas plus favorable que celle du demandeur au fond, et le juge des référés est donc fondé à intervenir.

(...)

I. Objet des actions :

Attendu que l'action des consorts X... tend à entendre interdire à la défenderesse de diffuser le reportage intitulé "Sans Logis" tant qu'une décision non susceptible de recours ordinaire ne sera pas intervenue sur le fond et ce, sous peine d'une astreinte de 10.000.000 F. par diffusion;

Que les consorts Y... demandent qu'il soit fait interdiction à la défenderesse, à titre provisoire et dans l'attente d'une décision définitive dans le cadre de la procédure au fond intentée par les demandeurs, de diffuser ou retransmettre par quelque moyen que ce soit les extraits du film où ils apparaissent sous astreinte de 5 millions de francs par infraction constatée; (...)

III. Faits

Attendu que la RTBF se propose de diffuser, le 20 novembre 1996, sur les ondes, dans le cadre de l'émission "Strip Tease" un documentaire du réalisateur Manu Bonmariage intitulé "Sans Logis";

Que ce film, que le tribunal a pu visionner, fait apparaître d'une part, les consorts X... en tant qu'administrateurs ou collaborateur de la S.A. Housing Service I.G.C., active dans le secteur immobilier bruxellois; qu'il montre, d'autre part, la famille Y... en tant que cliente de la S.A. Housing Service;

Que ce film, qui a été programmé une première fois le 10 janvier 1996, était annoncé en ces termes dans le magazine

Télé 7 jours : "C'est une histoire de sans-logis. Et qui en cherchent un. De préférence en-dessous de quarante millions. Pour ce faire, ils se sont adressés à une agence immobilière. Resteront-ils à la rue ou devront-ils se contenter d'une cabane à neuf millions?";

Que ce film montre surtout la visite de maisons à prix élevés par la famille Y... accompagnée d'(...) et les hésitations de cette famille;

Attendu qu'il n'est pas contesté que X... a rencontré Manu Bonmariage en 1995 et a marqué son accord pour qu'un film lui soit consacré; que les parties ne sont toutefois pas d'accord sur l'objet du film, la première soutenant qu'il devait concerner sa vie de femme d'affaires et notamment les réalités et difficultés de sa vie quotidienne, tant sur le plan professionnel que sur le plan privé alors que selon Manu Bonmariage, ce qui l'intéressait c'était le dynamisme de l'entreprise conduite par des femmes ainsi que l'ambiance relax et teintée d'humour dans les relations avec la clientèle;

Que X... soutient également qu'il était convenu qu'elle conserverait un droit de regard sur le montage final, ce que la défenderesse conteste;

Attendu que la famille Y... fait valoir que son accord n'a jamais été demandé pour un tel film;

Attendu que des négociations amiables ont eu lieu entre parties mais n'ont pas abouti;

IV. Fin de non-recevoir invoquée par la défenderesse et fondée sur l'ordonnance du 10 janvier 1996 :

Attendu que la S.A. Housing Service a déposé, le 10 janvier 1996, une requête unilatérale tendant à l'interdiction de diffuser le film le soir même;

Que cette requête a été rejetée par une ordonnance du même jour, rendue par conséquent dans l'extrême urgence;

Attendu que cette ordonnance n'a nullement autorité de chose jugée entre parties puisqu'elle ne concerne pas les demandeurs actuels; qu'elle a uniquement valeur de jurisprudence;

V. Irrecevabilité de la demande invoquée par la défenderesse au motif que les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire seraient sans juridiction pour ordonner une mesure de restriction préventive à la liberté d'expression :

1. Articles 19 et 25 de la Constitution :

Attendu que l'article 19 de la Constitution garantit la liberté de manifester ses opinions en toute matière;

Que l'article 25 énonce que "la presse est libre; la censure ne pourra jamais être établie";

Attendu que cet article 25 est étranger aux émissions de télévision ou de télédistribution (Cass. 9 décembre 1981, Pas. I, 482; M. Hanotiau et M. Kadaner, Le référé dans la presse écrite et dans l'audiovisuel, Rev. Dr. ULB. 1993, p. 171);

Attendu que les deux dispositions constitutionnelles invoquées ne reconnaissent pas les libertés qu'elles consacrent d'une manière illimitée et ne font pas obstacle à ce que l'exercice de celles-ci connaisse des restrictions de nature préventive; que ces restrictions ne doivent pas nécessairement être consacrées par la loi et en particulier par la loi pénale (Cass. 14 mai 1987, Pas. I, 1067; S. Velu, Le juge des référés et la liberté d'expression, Mélanges J. velu, t. III, p. 1771);

Que les articles 19 et 25 de la Constitution ne privent donc pas les tribunaux de l'ordre judiciaire du pouvoir d'ordonner des mesures préventives;

2. Article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme :

2.1.1. Attendu qu'aux termes de cette disposition : *"Toute personne a droit à la liberté d'expression (...) sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques"* et *"L'exercice de cette liberté 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 protection de la réputation ou des droits d'autrui"*;

Que selon la défenderesse, aucune loi n'autoriserait en Belgique des restrictions préalables à sa liberté d'expression;

Attendu que l'article 10 CEDH n'interdit pas en lui-même toute restriction préalable à la diffusion; qu'en témoignent les

termes *"conditions", "restrictions", "empêche" et "préventions"* qui y figurent; que la Cour européenne des droits de l'homme a admis à plusieurs reprises la conformité à l'article 10 des restrictions préalables, et particulièrement d'une injonction provisoire prononcée par un tribunal anglais et ayant pour but de sauvegarder les intérêts du demandeur en attendant la décision définitive au fond (arrêt Sunday Times, 26 novembre 1991, Série A, n° 217; arrêt Observer et Guardian, 26 novembre 1991, Série A, n° 216); que ce système d'injonction provisoire anglais est très proche du système des référés appliqué en Belgique;

2.1.2. Attendu certes que la restriction préalable n'est possible que si elle est prévue par la loi; que toutefois, il faut entendre le terme "loi" dans son acception matérielle et non formelle; qu'il faut y inclure à la fois des textes de rang infralégislatif et le droit non écrit;

Qu'il n'y a pas lieu à cet égard de forcer la distinction entre pays de common law et pays "continentaux"; que la jurisprudence joue traditionnellement un rôle considérable dans ces derniers pays à telle enseigne que des tranches entières du droit positif y résultent, dans une large mesure, des décisions des cours et tribunaux; que la Cour européenne des droits de l'homme a pris la jurisprudence en considération en plus d'une occasion pour de tels pays (arrêt Kruslin, 24 avril 1990, Série A, n° 176);

2.1.3. Attendu que la loi, au sens de l'article 10 CEDH doit répondre à certains critères, qu'elle soit écrite ou non : elle doit être accessible aux personnes concernées et énoncée de manière précise (Cass. 2 mai 1990, Pas. I., 1006); qu'elle doit être accessible car *"le citoyen doit pouvoir disposer de renseignements suffisants, dans les circonstances de la cause, sur les normes juridiques applicables à un cas donné"* (arrêt Sunday Times, 26 avril 1979, Série A, n° 30) et précise parce que le citoyen doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences à dériver d'un acte déterminé (ibid);

Que les principes qui se dégagent d'une jurisprudence constante peuvent suppléer à l'imprécision de la loi (commiss. rapport du 18 décembre 1987, affaire Markt intern. verslag et Klaus Bermann p. 37 § 217);

Attendu que selon la Cour européenne des droits de l'homme, si la loi doit être prévisible de façon à ce que les personnes concernées puissent prévoir à un degré raisonnable le risque qu'elles courent, il importe peu que les principes invoqués pour justifier la restriction n'aient pas encore été appliqués dans un cas semblable (arrêt Observer et Guardian, précité);

Attendu que de façon générale les caractéristiques de la "loi" donnent lieu à une appréciation souple; que pour s'adapter aux changements de situation, la loi peut ne pas arriver à une exactitude absolue dans la rédaction (arrêt Barthold, 25 mars 1985, Série A, n° 90; Velu et Ergec, Convention européenne des droits de l'homme, RPDB, compl. VII, n° 189);

Que ces critères sont requis de façon à ce que les particuliers soient prémunis contre les actes arbitraires de l'autorité et doivent donc être appréciés sous cet angle;

2.2. Attendu qu'il paraît difficilement contestable que la décision que prendrait le tribunal de suspendre la diffusion de l'émission de télévision ou de certains passages de celle-ci jusqu'à ce que le juge du fond se soit prononcé, constituerait une ingérence d'une autorité publique dans le droit à la liberté d'expression de la défenderesse;

Qu'il importe peu que le film ait ou non montré aux demandeurs et au tribunal; que l'article 10 CEDH inclut expressément dans le droit à la liberté d'expression, la liberté de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques; que les mesures sollicitées par les demandeurs font obstacle à cette libre communication;

Qu'il y a donc lieu d'examiner si cette ingérence est en l'espèce autorisée par une loi au sens de l'article 10 CEDH;

2.3. Attendu que les demandeurs justifient cette ingérence par l'article 10 de la loi du 30 juin 1994 sur le droit d'auteur et les droits voisins;

Que cette disposition dérogatoire aux droits de l'auteur, est d'interprétation restrictive et ne s'applique, semble-t-il, qu'à la peinture et la photographie (A. Berenboom, *Le nouveau droit d'auteur*, p. 103);

Que l'article 10 est repris dans la section 3 du chapitre 1er de la loi, intitulé "dispositions particulières aux œuvres plastiques" et non dans la section suivante qui comprend, elle, les dispositions particulières aux œuvres audiovisuelles;

Que cette disposition légale ne pourrait donc justifier notre intervention en l'espèce;

2.4. Attendu que les demandeurs invoquent également la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel;

Attendu que cette loi assure la protection de la vie privée de l'individu à l'égard du traitement automatisé ou par fichier manuel, de données à caractère personnel;

Que l'article 1er § 2 de la loi précise qu'il faut entendre par fichier "*un ensemble de données à caractère personnel, constitué et conservé suivant une structure logique devant permettre une consultation systématique*";

Que le film créé par Manu Bonmariage ne correspond pas à cette définition;

Que le seul fait que cette loi est applicable aux données visuelles n'implique pas qu'elle est applicable à toute prise d'images, quelle qu'elle soit;

Que notamment, "*les images des personnes ne doivent pas être considérées comme des données à caractère personnel au sens de la loi relative au traitement de données à caractère personnel lorsqu'elles ne sont pas utilisées de manière systématique pour identifier ces personnes*" (Avis de la commission de la protection de la vie privée, n° 14/95 du 7 juin 1995, JT. 1996, 586);

Que tel est le cas en l'espèce;

2.5. Attendu que les demandeurs trouvent cependant dans notre droit positif la protection des droits dont ils se prévalent, à savoir le droit à l'image, au respect de la vie privée et à l'honneur;

2.5.1. Attendu que l'article 8 CEDH dispose que "*Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance*";

Que cette disposition énonce une norme qui, en règle, est suffisamment précise et complète pour produire des effets directs, sauf en tant qu'elle comporte des obligations de faire pour l'Etat (Cass. 10 mai 1985, Pas. I., n° 542 et Cass. 6 mars 1986, Pas. I., 852);

Que dans sa grande majorité, la doctrine s'accorde à reconnaître que l'article 8 s'impose aux particuliers comme aux autorités publiques, que la jurisprudence de la Cour européenne abonde dans un sens analogue; que plusieurs décisions belges appliquent également l'article 8 dans les rapports entre particuliers (Velu et Ergec, op. cit., n° 649);

Que l'article 8 CEDH, tel qu'appliqué par la jurisprudence belge et européenne, constitue donc une "loi" justifiant certaines restrictions à la liberté d'expression; que cet article 8 a été relayé par l'article 22 de la Constitution;

2.5.2. Attendu qu'une très large part de la jurisprudence admet qu'un équilibre doit être établi entre le respect des libertés d'expression et de la presse et le respect des autres droits et libertés individuels protégés par la loi (Bxl. 21 décembre 1995, JT. 1996, 47; Civ. Bxl., réf. 24 janvier 1995, n° 95/73/C, inédit; Civ. Bxl. réf. 6 avril 1995, n° 95/375/C, inédit; Civ. Bxl., réf. 24 avril 1996, n° 96/589/C, inédit);

Que l'équilibre entre les articles 8 et 10 de la CEDH est d'ailleurs expressément consacré par l'article 17 de la convention selon lequel : "Aucune des dispositions de la présente convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la restriction des droits ou libertés reconnus dans la présente convention";

Qu'à suivre le raisonnement de la défenderesse, il faudrait toujours donner la préférence à la liberté d'expression sur les autres droits et libertés reconnus par la CEDH, ce qui ne semble pas correspondre au vœu des rédacteurs de la convention;

2.5.3. Attendu par ailleurs que le droit à l'image est consacré par la jurisprudence belge (De Page, t. II, éd. 1991, n° 50; Bruxelles, 21 décembre 1995 précité); que chacun a dès lors droit à ce que son image ne soit reproduite de quelque façon que ce soit sans son consentement;

Que la jurisprudence a précisé les limites de ce droit: consentement donné par l'intéressé, lieu public, exercice de l'activité professionnelle, etc... (De Page, n° 53);

Qu'en prenant connaissance de la jurisprudence publiée, la

défenderesse pouvait prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences de son acte si elle filmait les demandeurs sans leur consentement;

Qu'il faut donc admettre que le droit jurisprudentiel à l'image est une loi au sens de l'article 10 CEDH;

2.6. Attendu que la défenderesse soutient que la "loi" au sens de l'article 10 CEDH doit non seulement reconnaître l'existence d'un droit au respect de la vie privée mais doit en outre prévoir les modalités d'exercice de la restriction à la liberté d'expression et particulièrement la possibilité pour le juge de prendre des mesures préalables;

2.6.1. Attendu que l'article 584 du code judiciaire qui définit le pouvoir du juge des référés ne peut à lui seul constituer la loi visée à l'article 10 CEDH puisqu'il s'agit d'une loi générale de compétence et non d'une loi de fond;

Que cette disposition, de compétence, peut toutefois compléter quant aux modalités d'exercice du droit, les dispositions de fond précitées;

Attendu que le référé ne peut procurer au demandeur une position plus favorable que celle à laquelle il pourrait prétendre devant le juge du fond; que le juge des référés ne peut donc se fonder, pour admettre la possibilité d'une censure préalable, sur le seul article 584 CJ. qui n'est pas applicable au juge du fond;

Qu'il existe toutefois deux dispositions du code judiciaire qui permettent au juge du fond de prendre les mesures actuellement demandées en référé : l'article 18 al. 2 qui permet d'agir en vue de prévenir la violation d'un droit gravement menacé et l'article 19 al. 2, selon lequel le juge peut, avant dire droit, régler provisoirement la situation des parties;

Que ces dispositions de procédure sont applicables en toute matière et donc également lorsque le droit à la liberté d'expression est en cause, puisque ce droit peut faire l'objet de restrictions préventives;

Que l'article 10 CEDH n'exige nullement que la loi autorisant des restrictions préventives à la liberté d'expression soit une loi visant uniquement cette hypothèse;

2.6.2. Attendu que la défenderesse croit pouvoir tirer argument de l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 12 juillet 1996 relatif à la loi du 25 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale;

Que la question soumise à la Cour d'arbitrage concernait uniquement la conformité à l'article 10 CEDH d'une loi répressive; que la Cour d'arbitrage a admis la validité de la sanction a posteriori; qu'aucun argument ne peut en être déduit quant à la validité ou non d'une mesure préventive;

2.7. Attendu que la loi au sens de l'article 10 CEDH doit prévoir des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui;

Attendu que, dans certains cas, l'intervention préventive est

la seule solution efficace pour assurer la protection des droits consacrés par l'article 8 CEDH et constituant donc un des fondements de la société démocratique;

Que toutefois, les restrictions préventives à la liberté d'expression présentent de si grands dangers qu'elles appellent l'examen le plus scrupuleux; qu'il en va spécialement ainsi dans le cas de la presse : l'information est un bien périssable et en retarder la publication, même pour une brève période, risque fort de la priver de toute valeur et de tout intérêt" (arrêts *Observer* et *Guardian* et *Sunday Times II* précités);

Que l'intervention du juge des référés ne trouve donc sa légitimité démocratique que si elle se limite aux cas flagrants de violation des droits d'autrui;

VI. Urgence :

Attendu que la diffusion de l'émission est annoncée pour le 20 novembre prochain; qu'il y a donc urgence à décider s'il y a lieu ou non de l'autoriser;

Attendu que les demandeurs n'ont pas créé cette situation d'urgence; qu'il ne peut leur être reproché d'avoir attendu l'échec des négociations, au mois d'août dernier, avant de lancer assignation;

VII. Provisoire :

Attendu que les demandeurs postulent la suspension de la diffusion de l'émission jusqu'à ce que le juge du fond ait statué; que cette demande ne dépasse pas les limites du provisoire;

VIII. Apparence de fondement :

Attendu que toute mesure préventive devra être prise avec circonspection dès lors qu'elle portera atteinte au droit à la liberté d'expression de la défenderesse;

Que de surcroît, en la présente espèce, l'intervention du juge des référés s'apparente à un référé-provision, puisqu'on nous demande d'anticiper sur la décision du juge du fond;

que le référé-provision est soumis à des conditions particulièrement strictes (Civ. Bxl. réf. 24 avril 1996 précité; Civ. Bxl. réf. 10 mars 1993, JLMB. 1993, 1134; Civ. Liège réf. 6 août 1992, Pas. III, 96 et la doctrine citée dans ces ordonnances);

1. Quant aux consorts X...

Attendu que ces demanderesses ne contestent pas que leur consentement a été demandé par Manu Bonmariage pour la réalisation d'un film les concernant, destiné à la télévision, et qu'elles ont collaboré volontairement à la réalisation de ce film;

Que les demanderesses soutiennent que leur consentement n'a pas été donné pour le film tel qu'il a été monté et qu'il était convenu qu'elles pourraient contrôler le montage;

Attendu que le film qui a été montré au tribunal, contient uniquement des scènes tournées en présence d'une des demanderesses au moins; qu'aucun commentaire n'a été ajouté aux

prises de vue; que, certes, les scènes sélectionnées ne représentent qu'une petite partie des sept heures de tournage effectuées mais que les demanderesses ne démontrent pas que les scènes montrées auraient été manipulées ou que les propos tenus par les demanderesses devraient être placés dans un autre contexte;

Que par ailleurs les demanderesses ne produisent aucun élément de preuve à l'appui de leur affirmation qu'elles avaient un droit de regard sur le montage du film; que ce droit n'est pas automatique;

Que les demanderesses n'établissent donc pas une apparence de droit suffisante justifiant leur demande;

2. Quant aux consorts Y...

Attendu que ces demandeurs reconnaissent qu'ils savaient qu'ils étaient filmés mais affirment s'être laissés filmer à la demande pressante de Housing Service - I.G.C. s.a. qui leur aurait affirmé qu'il s'agissait de prendre quelques images de clients en train de chercher une villa pour être insérées dans un film d'entreprise destiné à promouvoir leur agence dans un circuit tout à fait confidentiel;

Attendu que selon les consorts X..., les prises de vue ont été réalisées avec l'accord des clients dans le contexte qu'ils décrivent en conclusions, à savoir un film réalisé par Manu Bonmariage concernant la vie d'une femme d'affaires et sur lequel Mme X... pourrait exercer un droit de regard;

Que la défenderesse ne prétend pas avoir obtenu le consentement exprès des consorts Y... pour apparaître dans un film diffusé sur les ondes de la RTBF mais soutient qu'ils ont donné leur assentiment tacite à la diffusion de leur image par leur attitude au cours de la réalisation du film litigieux;

Attendu qu'il n'est pas contestable, au vu du film, que les demandeurs ont accepté d'être filmés; que ce genre de film n'est pas réalisé selon la méthode de la caméra cachée; que les demandeurs, à aucun moment, ne s'opposent à ce que leur voiture, leur domicile ou eux-mêmes soient filmés ni à ce que leurs conversations soient enregistrées;

Que les demandeurs ont en outre accepté que leur image soit diffusée puisqu'ils ont, à tout le moins, accepté de figurer dans le film d'entreprise consacré à la société Housing-Service;

Attendu que les demandeurs ne produisent aucune pièce à l'appui de leur thèse si ce n'est les lettres qu'ils ont fait adresser par leur avocat à la RTBF à partir du moment où la première programmation était annoncée, soit in tempore suspecto; que leur thèse n'est même pas confirmée par Mme X..., administratrice de la société Housing Service;

Qu'il paraît d'ailleurs peu vraisemblable, de la part de personnes aussi averties que les demandeurs, qu'ils ne se soient pas enquis de l'identité des opérateurs auprès de ceux-ci et n'aient pas su que ceux-ci travaillaient pour la RTBF;

Qu'il n'existe donc pas d'apparence de droit suffisante que les demandeurs n'ont pas donné leur consentement à l'utili-

sation de leur image pour le film litigieux;

Qu'une personne qui a permis que son image soit reproduite et publiée ne peut se dégager unilatéralement (Cass. 12 septembre 1975, Pas. 1976, I, 55);

Attendu que l'on relèvera surabondamment que le film ne paraît pas de nature à causer un préjudice grave aux demandeurs;

Que dès lors que le nom de famille des demandeurs n'apparaîtra pas dans le film, ainsi que la défenderesse s'y est engagée, aucun élément ne permet de déterminer à la vision de celui-ci que c'est d'une famille juive qu'il s'agit;

PAR CES MOTIFS,

(...)

Rejetant toutes conclusions autres plus amples ou contraires; (...)

Déclarons les actions recevables mais non fondées;

Déboutons les parties demanderesses de leur demande respective;

(...)

OBSERVATIONS

Dans quelques années, lorsque les règles de la rentabilité à tout prix auront fait mourir l'idée même de service public de l'audiovisuel, on considérera avec nostalgie la double utilité sociale des magazines d'information du mercredi soir de la RTBF. La première tient, évidemment, à leurs qualités télévisuelles intrinsèques qui permettent à la télévision publique de concilier avec intelligence, quoique parfois au prix d'un certain voyeurisme, les missions d'information et de divertissement qui lui sont dévolues. La seconde, plus inattendue, aura été d'avoir fait progresser sensiblement la science juridique. Faut-il y voir la preuve que l'information quotidienne est devenue à ce point soit institutionnelle soit anecdotique qu'elle n'est plus perçue comme dérangeante ? Toujours est-il que ce sont pratiquement ces seules "Strip-Tease" et "Au nom de la loi" - adjonction éventuellement faite de "Cartes sur table" - qui permettent aux juges des référés de faire évoluer le droit de l'audiovisuel en Communauté française de Belgique. Les optimistes y verront peut-être un signe rassurant de la spécificité du service public de l'audiovisuel : il est rare en effet de voir quiconque tenter de faire interdire une émission de RTL-TV.

Les faits sont à suffisance exposés dans l'ordonnance. On se permettra simplement de s'étonner qu'il soit encore, en Belgique en tout cas, des gens qui semblent ignorer la spécificité de l'émission "Strip-Tease" : après plus de dix ans d'existence, peut-on encore ignorer que, sans commentaire, sans montage particulièrement pervers mais seulement par l'effet de loupe d'une caméra, de silences et de durées, l'émission réussit à tourner en dérision, avec plus ou moins de tendresse, chacun de ceux qu'elle met en scène ? Il faut que la fascination du petit

écran soit forte, ou les égos bien hypertrophiés, pour que tant de gens acceptent ainsi de léguer leur image à la caméra sans s'assurer, par le moindre écrit, du sort qui lui sera réservé.

La présente ordonnance est remarquablement motivée en droit, et l'analyse approfondie qu'elle apporte de questions régulièrement débattues pourrait faire jurisprudence.

Il y a d'abord ces réponses simples mais bien énoncées à des arguments que les plaideurs continuent d'invoquer, marchant à l'encontre d'une jurisprudence constante comme une tempête d'automne, et sans qu'on sache s'il faut y voir le signe d'une admirable persévérance dans l'espoir, ou d'un effet pervers des conclusions réalisées sur traitement de textes. Non, l'article 25 de la Constitution ne s'applique pas aux émissions de télévision. Non, les articles 19 et 25 de la Constitution ne privent pas les tribunaux de l'Ordre judiciaire du pouvoir d'ordonner des mesures préventives. Oui, l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme autorise des restrictions à la liberté d'expression, pour autant qu'elles soient prévues par la loi. Reste à déterminer ce que l'on peut, en droit belge, considérer comme une loi fondant de telles restrictions : tel est l'intérêt principal de cette ordonnance.

La question a déjà donné lieu à des développements en sens divers en droit belge, qu'il s'agisse de la doctrine ou de la jurisprudence. On s'était déjà interrogé, avec des réponses diverses, sur la question de savoir si l'article 584 du Code judiciaire d'une part, et l'article 1382 du Code civil d'autre part, avaient le degré de clarté et de précision suffisants pour être considérés comme des lois permettant de justifier une ingérence du juge des référés dans la liberté d'expression. (1)

D'autres normes subissent, ici, l'examen de conformité à l'exigence de l'article 10 al. 2. L'ordonnance - et c'est une de ses qualités - distingue clairement les normes de fond, garantissant un droit subjectif, et les normes de procédure fondant la compétence concrète d'intervention du magistrat.

Quel est le droit subjectif justifiant la mesure préventive ? Les demandeurs invoquent d'abord l'article 10 de la loi du 30 juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins. L'application de cette disposition, combinée avec l'article 584 du Code judiciaire, avait été retenue par la cour d'appel de Bruxelles pour justifier l'intervention du juge des référés dans une précédente affaire de même ordre. (2) Elle est ici écartée, le juge rappelant - à bon droit nous semble-t-il - que l'article 10 ressortit à la section de la loi relative aux œuvres plastiques, et non à celle relative aux œuvres audiovisuelles.

Les demandeurs en appellent ensuite à la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée. Ici encore, le juge refuse ce fondement, rappelant le caractère limité de la loi : même si on peut le regretter, la loi relative à la protection de la vie privée a un champ d'application plus étroit que ce que son intitulé pourrait donner à penser, et il ne peut être question de "fichier" dans le cas d'un film.

Ce sont donc la Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence qui viennent suppléer les carences des législateurs belges. Le droit au respect de la vie privée trouve son fondement dans l'article 8 de la première; le droit à l'image dans la seconde. Quant à la loi de procédure, c'est dans la combinaison de l'article 584 et des articles 18 al. 2 et 19 al. 2 du Code judiciaire que le juge va la chercher.

Première étape du raisonnement : les normes de compétence ne peuvent suffire, par leur caractère général, à fonder la restriction préventive à la liberté d'expression. Toutefois, elles peuvent compléter les dispositions de fond précitées quant aux modalités d'exercice du droit.

Deuxième étape : l'article 584 du Code judiciaire ne pourrait, seul, constituer la norme de compétence requise, dès lors qu'il n'est pas applicable au juge du fond et qu'il serait contraire aux principes que le référé procure au demandeur une position plus favorable que la procédure au fond.

Troisième étape : dès lors que le juge du fond dispose, par le biais des articles 18 al. 2 et 19 al. 2 du Code judiciaire, de la compétence de prendre des mesures similaires à celles demandées en l'espèce, le juge des référés peut également, en se fondant sur l'article 584, prendre ces mêmes mesures. La solution est non seulement originale, mais aussi intellectuellement très convaincante.

On l'aura constaté, cette ordonnance est de celles qui ménagent le suspens. Au fil des attendus, on s'attend à voir le juge se déclarer incompetent, puis on le voit asseoir sa compétence. A ce moment, on s'attend à ce qu'il prononce les mesures demandées, mais un examen du fond des prétentions le conduit finalement à les refuser. Même si chacun reste libre d'adhérer ou non au raisonnement suivi, il est réjouissant de lire une ordonnance de référés qui se donne ainsi la peine et le temps de la recherche et de la réflexion.

François Jongen.

(1) V. Civ. Liège (réf.) 19 octobre 1994, qui considère l'article 1382 du Code civil comme insuffisamment précis pour justifier une restriction préventive à la liberté d'expression, *Journal des Procès*, n° 272 du 9.12.94, pp. 25-31. *Commentaire de Michel Hanotiau*. En sens contraire, v. Gand, 14 mars 1995, pour qui les articles 1382 et suivants du Code civil figurent au rang des principes fondamen-

taux du droit belge de la responsabilité extra-contractuelle et ne peuvent dès lors être considérés comme trop généraux ou trop peu précis pour être considérés comme loi au sens de l'article 10, *A&M*, 1996/2, p. 159.

(2) Bxl. (réf.), 21 décembre 1995, J.T., p. 47.