

Chacun pour soi et la Loi contre tous

Dans la fabrique de l'information, la réalité est considérée comme le produit dérivé d'un slogan. *Le fond de l'ère effraie* et, de gré ou de force, cette mauvaise nouvelle doit faire l'unanimité, être colportée dans les recoins les plus sûrs de l'époque ; tel est le credo des tenanciers de l'air du temps. Un événement chassant l'autre, le téléspectateur est ainsi invité à s'émouvoir indifféremment d'un génocide ou d'un conflit social, d'une catastrophe naturelle ou d'un fait divers, peu importe la source... La peur et l'indignation, les deux mamelles nourricières de l'opinion publique, ne doivent jamais tarir.

Ainsi, de l'affaire des caricatures au discours de Ratisbonne, l'opinion dite publique aura pu cette année s'émouvoir à satiété des dangers du fondamentalisme religieux. Mais en marge de ces menaces certaines à l'encontre de la liberté d'expression, des intimidations d'une autre nature restent à ce jour singulièrement ignorées, à tel point que l'on peut raisonnablement soupçonner l'existence d'une négligence concertée.

En effet, à l'exception notable d'un article paru dans France-Soir¹ et de l'engagement de quelques auteurs², c'est dans la plus parfaite indifférence qu'une biographie de Claire Chazal a été frappée d'une mesure de saisie provisoire, par une ordonnance de référé du tribunal de grande instance de Nanterre rendue en date du 7 juillet 2006.

En l'espèce, l'objet du délit est un ouvrage de Sarah Vajda, intitulé *Derrière l'écran*. Présenté comme une « biographie romancée » de Claire Chazal, le livre narre ce qui se révèle au fil du récit être une vie somme toute ordinaire et dont la seule singularité est d'être connue de tous... Et c'est à ce phénomène paradoxal, bien au-delà de la vie intime de Claire Chazal, que s'intéresse l'auteur : celui de la surmédiation de la banalité.

Estimant que l'ouvrage porte gravement atteinte à sa vie privée et à son droit à l'image et qu'il est par ailleurs particulièrement injurieux à son égard – ce à quoi vient s'ajouter un grief que, par pudeur, on qualifiera d'« accessoire »³ – , Claire Chazal a saisi la justice afin que ledit

¹ France-Soir du 10 juillet 2006, Jean François Kervéan.

² Juan Asensio, Bruno Deniel-Laurent, Laurent Schang, Raphaël Dargent.

³ Il a été fait grief au livre qu'était « *dénaturante la citation tronquée du poème de Philippe Torreton qui ne sert pas son oeuvre mais est destinée à mettre en exergue les sentiments de la concluante* ». Or, outre des exigences relatives à la lisibilité de la source, de la publicité de celle-ci et de l'importance quantitative de la citation elle-même, il n'est pas de condition de licéité de la courte citation qui impose de *servir l'oeuvre originale*. Il est seulement disposé que ladite citation « *doit être justifiée par le caractère critique, polémique, pédagogique, scientifique ou d'information de l'oeuvre à laquelle elle est incorporée* » ; cette dernière condition n'étant en rien remise en cause par l'utilisation de la citation du poème de Torreton. Car si ladite citation vise bien, en partie, à *mettre en exergue les sentiments* de Claire Chazal pour l'acteur, elle ne dénature en rien le poème de M.Torreon puisqu'elle décrit une affection fondée en partie sur l'absence de complexe vis-à-vis de ses origines sociales, ce qui est précisément l'un des thèmes évoqués par le poème de Philippe Torreton.

ouvrage soit retiré de la vente. Une requête à laquelle a fait droit le juge des référés en ordonnant une mesure de suspension de diffusion dans l'attente d'un jugement sur le fond. L'ouvrage est donc interdit à la vente jusqu'à ce que l'affaire soit dûment jugée en première instance.

A priori, l'interdiction dont ce livre fait l'objet pourrait passer pour l'un de ces énièmes conflits entre la cupidité mondaine et l'opportunisme journalistique. Qui plus est, au regard du caractère non définitif de la mesure, on pourrait estimer qu'il n'y a pas réellement matière à s'émouvoir outre mesure. Bref, l'affaire ne serait rien de moins qu'anodine, rien de plus qu'une pierre à ajouter au grand édifice du superflu. Comment pourrait-il d'ailleurs en être autrement ? En effet, qui s'interroge encore de nos jours sur cette inconstance qui caractérise la relation de certaines personnes publiques à leur propre vie privée ? Accoutumés à ce que les humeurs changeantes des *people* se traduisent par autant d'actions en justice et d'indemnités subséquentes, l'on tient en effet pour acquis que cette perpétuelle oscillation entre l'exhibition et la pudeur n'est déterminée que par le degré de vénalité des différents intéressés.

Néanmoins, on ne peut à ce point sacrifier la lucidité au cynisme en se satisfaisant ici d'une explication aussi lapidaire que celle de l'appât du gain. Car dans l'affaire qui nous intéresse, la problématique excède de loin celle de la dérive mercantile du droit au respect de la vie privée. En surface, bien sûr, tout semble indiquer qu'il s'agit de cette farce judiciaire entre le droit à l'information invoqué par le racoleur et le droit à la vie privée réclamé par l'exhibitionniste. Mais au-delà de la commodité des apparences, le litige se révèle plus essentiel et authentique que ceux qui échouent généralement devant ce TGI de Nanterre devenu l'antichambre des maisons de presse.

En l'espèce, la problématique juridique consistait à déterminer dans quelle mesure la littérature demeure soumise au principe de respect de la vie privée.

En adoptant une mesure de censure, rarissime en droit français, le juge des référés a semble-t-il délibérément écarté l'application du droit commun (I) pour privilégier une solution inédite, qui consiste à faire valoir la seule jurisprudence des offusqués (II).

I- Une décision d'exception ou le passage des droits de la personne au droit des personnalités

Aussi paradoxal que cela puisse paraître à l'aune de notre modernité, s'il est dans l'histoire française un privilège auquel l'homme public ne pouvait prétendre, c'est précisément celui du respect de sa vie privée. À titre d'exemple, on retiendra que le roi Louis XIV lui-même est contraint d'exposer quotidiennement jusqu'au moindre détail de son existence.

Ce n'est qu'à compter de la loi du 29 juillet 1881 que la notion de vie privée fait l'objet d'une attention particulière, via l'incrimination de la diffamation et de l'injure. Une rudimentaire organisation des rapports entre vie privée et liberté de la presse était ainsi née. Il faudra cependant attendre la loi du 17 juillet 1970 (article 9 du Code civil) pour que le droit au respect de la vie privée soit pleinement consacré et bénéficie d'un régime de protection autonome de celui de la liberté de la presse.

En privilégiant l'équité comme modalité de résolution des conflits entre droit à l'intimité et droit de savoir (a), la jurisprudence traditionnelle visait de toute évidence à prévenir une

Le simple fait que l'ascension sociale soit l'un des thèmes de prédilection du livre de Sarah Vajda aurait à lui seul dû suffire à mettre un terme à une invocation aussi abusive du droit moral de l'auteur par Torreton.

possible dérive, à savoir une sanctuarisation de la vie privée au détriment de la liberté d'expression (b).

a/ L'équité à l'épreuve de l'indépendance du juge des référés

En droit français, chacun est libre de déterminer les limites de sa vie privée⁴. Souverain sur tout ce qui a trait à la publicité de son existence, l'individu dispose ainsi à tempérament de son intimité, et demeure libre d'en divulguer ce que bon lui semble. Dépourvu de définition légale et subjectif par essence, ce droit au respect de la vie privée était nécessairement appelé à devenir un droit prétorien, avec tout ce que cela induit de souplesse d'interprétation. Il lui aura ainsi suffi de quelques décennies seulement pour se ramifier et étendre son empire.

Pour autant, malgré un régime de protection très favorable, ce droit n'est pas absolu. En effet, outre le fait que le régime de protection de la vie privée soit moins rigoureux s'agissant des personnes publiques⁵, il se heurte principalement au principe de la liberté d'expression⁶, réputé avoir une identique valeur normative. Ainsi, dès lors que le droit à la vie privée et à liberté d'expression entrent en concurrence dans un même litige, il incombe au juge de rechercher la sauvegarde de leur équilibre et, le cas échéant, « *de privilégier la solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime* »⁷.

À l'évidence, ainsi partagé entre une délimitation nécessairement aléatoire de la vie privée et une définition générale et abstraite de la liberté d'expression, le juge n'a d'autre possibilité que de rendre un jugement en équité. Au cours de ce périlleux exercice de funambulisme juridique, il doit plus qu'en toute autre circonstance redoubler de prudence pour ne pas vider de sa substance l'un des droits en présence.

Ce souci jurisprudentiel de préserver l'intégrité de chacun des droits fondamentaux se traduit notamment par le fait que la saisie d'une publication reste considérée comme une mesure exceptionnelle. Ainsi, au terme de l'article 9 du Code Civil, la juridiction des référés n'a logiquement le pouvoir de l'ordonner qu'en cas d'urgence⁸, c'est-à-dire si l'atteinte portée à la vie privée du plaignant présente un caractère intolérable et cause un dommage que l'allocation ultérieure de dommages et intérêts par les juges du fonds ne saurait compenser⁹.

Sur ce dernier point néanmoins, la Cour de Cassation a récemment adopté des positions plus que cavalières tant au regard de la lettre que de l'esprit de la loi, considérant que la seule constatation de l'atteinte au droit de la personne caractérisait l'urgence au sens de l'article 9 du

⁴ Civ. 2^{ème} ; 22 mai 1996.

⁵ TGI Nanterre 13 janvier 1997 ; 27 mai 1997 ; 24 juin 1997 ; 10 décembre 1997 [D. 1998. Chron. 238. n°17] ; V. déjà en ce sens : TGI Paris, 1^{ère} ch. 25 novembre 1987 [D. 1989, *Somm.* p.92].

⁶ Le principe de liberté d'expression impliquant « *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* ».

⁷ Civ. 1^{ère} ; 9 juillet 2003 - Civ. 1^{ère} ; 23 avril 2003.

⁸ Article 9 al.2 du Code Civil : « *Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée : ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé* ».

⁹ Référés, 21 février 1970 [JCP, 1970, II, 16293] ; Référés TGI Paris 10 août 1999 ; CA Paris 17 septembre 1999 [Légipresse n°166, 1999, III, p.159].

Code civil¹⁰... Ce qui revient à dire que le législateur n'aurait nullement entendu distinguer les pouvoirs du juge des référés de ceux des juges du fond. L'exigence - pourtant on ne peut plus explicite - de l'urgence comme condition *sine qua none* de la mise en jeu par le juge des référés de prérogatives généralement octroyées aux seuls juges du fond, n'aurait donc été qu'un malencontreux écart de langage du législateur auquel la Cour de Cassation se devait de remédier! C'est par ce procédé usurpatoire que le juge des référés est ainsi *de facto* devenu le juge de droit commun des litiges relatifs au droit à la vie privée, avec des conséquences aussi désastreuses que celles illustrées par la présente ordonnance.

Confrontée au texte législatif, la juridiction des référés apparaît donc comme une institution judiciaire virtuellement illégitime, dont l'extension jurisprudentielle des pouvoirs en matière de protection de la vie privée relève purement et simplement de l'état d'exception. La solution adoptée par le TGI de Nanterre en atteste et donne toute la mesure du danger que représente la tolérance des juges du fond sur cette question.

Car, outre le fait qu'elle soit étrangère à cet esprit de pondération que le justiciable est en droit d'attendre, cette ordonnance se distingue en premier lieu par une démonstration intégralement défailante quant à la constitution de l'atteinte à la vie privée, ce qui signifie que la mesure de censure prise à l'encontre de l'ouvrage n'est rien de moins qu'arbitraire au regard du droit positif.

b/ Une sanctuarisation inédite de la vie privée

Le principal grief invoqué à l'encontre de l'ouvrage par Mme Chazal et M. Torretton est qu'il évoquerait « *de nombreux détails intimes, réels ou supposés sur la vie familiale et sentimentale des plaignants, sur lesquels ils n'ont jamais entendu s'exprimer publiquement* ».

En l'espèce, alors même qu'il procède à la reconnaissance du caractère notoire de la vie sentimentale de la plaignante, le juge considère pourtant que l'atteinte à la vie privée est constituée. Pour ce faire, il s'appuie sur ce que l'ouvrage livre des pans d'intimité de la vie de Claire Chazal et *lui prête des sentiments* à l'égard de son fils et de ses amants passés et présents, « *qu'il dévoile (...) la vie intime réelle ou supposée du personnage Claire Chazal* » et – expression qui semble-t-il fonde l'essentiel du raisonnement du juge quant à l'atteinte à la vie privée – « *qu'il y est procédé à l'analyse des traits les plus secrets de sa personnalité* ».

Or, le livre ne rapporte de la vie privée de la célébrité que des épisodes précédemment dévoilés par elle-même¹¹. L'hypothèse juridique ne peut donc être celle de la personne publique qui, ayant fait preuve d'une certaine complaisance quant à la divulgation par autrui de son intimité dans le passé, invoquerait le bénéfice du droit à l'oubli pour s'opposer à la re-divulgation

¹⁰ Cass. Civ. 20 décembre 2000.

¹¹ ELLE 17 avril 2000 : Interview où la plaignante évoque de la similitude entre elle-même et le personnage de son roman *A quoi bon souffrir ?* ; PARIS MATCH 5 avril 2002 : Confidences de la plaignante sur ses critères amoureux. GALA 10 au 16 octobre 2002 – « *Claire Chazal se livre comme jamais à GALA* » et FEMINA 6 juin 2004 : Confidences de la plaignante relative à son rapport à la maternité ; TV MAGAZINE 27 mars 2005, MADAME FIGARO 26 novembre 2005 : Confidences de la plaignante sur la nature de sa relation avec M. Torretton.

de faits déjà connus du public¹². Dans la présente affaire, il ne s'agit donc pas d'empêcher la réitération d'une indiscretion fortuite ou malveillante : c'est l'intéressée elle-même qui a délibérément exposé son intimité et ce de façon constante. Le cas de figure, loin d'être inédit, a suscité de la part des tribunaux une réponse non moins constante : « *ne peut être considéré comme fautif, le rappel (...) de sentiments intimes de l'auteur (...) dès lors qu'ils ont été préalablement exposés, à plusieurs reprises par l'auteur lui-même* »¹³.

Par ailleurs, en motivant pour partie la censure de l'ouvrage par le fait que celui-ci procède à l'analyse des traits les plus secrets de la personnalité du « *personnage Claire Chazal* », le juge des référés contrarie également l'ensemble la jurisprudence dominante en la matière. En effet, en pareil cas, il est clairement établi que « *rien n'interdit à un auteur de s'inspirer de faits réels et de livrer au public sa propre vision des caractères et des circonstances qui en font le ressort, eu égard au caractère particulièrement exceptionnel des faits eux-mêmes et des aspects sociaux qu'ils révèlent* »¹⁴. Au même titre que l'historien ou le journaliste est habilité à « *exposer les faits et apprécier selon ses vues personnelles, les actes, l'attitude et le caractère des hommes qui ont joué un rôle dans les événements dont il entend fixer le souvenir* »¹⁵. La jurisprudence ne laisse pas subsister de doute en la matière : la nécessité de l'information atténue significativement la rigidité du régime de protection de la vie privée.

Or, la contribution qu'apporte l'ouvrage de Sarah Vajda au débat public est indéniable. Car le propos du livre n'est nullement de dévoiler les quelques secrets encore intacts de la vie d'une célébrité, mais bien d'analyser sous forme romanesque la relation atypique que cette dernière entretient avec sa propre intimité, de même que les raisons profondes de sa longévité¹⁶ dans un milieu professionnel réputé pour avoir adopté l'éphémère, le périssable, comme valeur de référence. À travers cette analyse, l'auteur interpelle principalement le lecteur sur son propre rapport à l'appareil médiatique¹⁷, sur la pertinence de lignes éditoriales qui combleraient l'ennui du téléspectateur en excitant ses peurs, sur la capacité d'un individu à renier ses aspirations profondes pour recueillir et conserver tous les suffrages, sur la guerre perpétuelle que l'appareil médiatique livre à la réalité pour la soumettre à son propre système de représentation¹⁸. Chaque chapitre est une invitation à envisager la modernité au-delà de sa reproduction audiovisuelle.

Ainsi, *Derrière l'Écran* n'est rien de moins qu'une tentative de vulgarisation illustrée de *La Société du spectacle*¹⁹. Cet ouvrage porte un ensemble d'interrogations fondamentales auxquelles le droit au respect de la vie privée ne saurait raisonnablement faire obstacle, sauf à tolérer désormais que l'exercice de la liberté d'expression soit exclusivement réservé aux domaines relevant de la pure abstraction. Si le raisonnement tenu en référé venait à trouver grâce aux yeux des juges du fond, il faudrait alors redouter que soit désormais octroyé à chaque

¹² Civ. 2^{ème}, 6 janvier 1971 [D. 1971. J. 263, note Edelman], à propos de Gunther Sachs : « *sa tolérance et même sa complaisance passées à l'égard de la presse ne sauraient faire présumer qu'il ait permis définitivement et sans restriction à tout périodique de rassembler et de reproduire des affirmations parues dans d'autres journaux* ».

¹³ TGI Nanterre 5 mars 1997, P. Poivre d'Arvor c/ Société Edi 7 ; dans le même sens : TGI Paris 27 février 1970 [JCP 1970, II, 16293, note « Lindon »], TGI Nanterre 3 mars 1999, V. Coucoux et P. Poivre d'Arvor c/ Société Hachette Filipacchi.

¹⁴ TGI Paris 9 décembre 2002 [Dalloz 2003 p. 1715].

¹⁵ T. Seine 3 janvier 1934 [Gaz. Pal., 1934, 1, p. 541].

¹⁶ Cf. *Derrière l'écran* ; Chapitre 8.

¹⁷ Cf. *Derrière l'écran* ; Chapitre 14.

¹⁸ Cf. *Derrière l'écran* ; Chapitre 12.

¹⁹ Cf. Interview de Sarah Vajda par Laurent Schang sur le site du Stalker.

personne publique un droit de veto sur toute tentative d'analyse critique de l'histoire immédiate. Le respect dû au for intérieur d'un seul deviendrait alors la prison de tous...

On atteint là un stade critique dans l'économie de la pensée juridique où l'incapacité du droit à appréhender l'objet littéraire se traduit par un repli stratégique sur la notion de vie privée. Avec tout ce que cela comporte comme risque de sombrer plus encore dans une époque où la liberté d'expression ne serait plus délimitée par l'intérêt général et la raison mais simplement bornée par la susceptibilité exacerbée d'autrui. « Chacun pour soi et la loi contre tous ! » y serait la règle de droit commun. Il faudrait alors songer à intégrer de toute urgence, dans un souci de prévisibilité, ce court extrait des *Chants de Maldoror* en introduction au Code civil : « *La justice qu'apportent les lois ne vaut rien; c'est la jurisprudence de l'offensé qui compte* ».

II- Vers une jurisprudence des offusqués

Aux yeux de Claire Chazal, non content d'être attentatoire à son intimité, l'ouvrage de Sarah Vajda serait injurieux à son égard et violerait par ailleurs son droit à l'image.

Sur ces deux griefs, le juge des référés s'est employé à faire droit à la plaignante avec une diversité de moyens qui ne manque pas d'interpeller. En effet, lorsque l'on considère dans quelle mesure ce dernier s'émancipe de la jurisprudence traditionnelle en matière d'injure (a) et à quel degré d'austérité il culmine dans l'interprétation du régime de protection du droit à l'image (b), il n'est pas d'autre option que de constater l'existence d'une décision de justice foncièrement hostile à la liberté d'expression.

a / Du délit d'injure au droit à la déférence

Certes, l'indulgence n'est pas la qualité première de *Derrière l'Ecran*. Mais pour autant, une critique irrévérencieuse n'est pas à elle seule constitutive d'un propos injurieux.

Pour que le délit d'injure soit constitué, il faut nécessairement que soit constatée une atteinte volontaire à l'honneur et à la considération d'un individu, ce qui ne peut se confondre avec le droit de contradiction essentiel à la survie de toute société démocratique.

À la définition légale de l'injure²⁰ se sont ainsi ajoutées des exigences jurisprudentielles qui conditionnent la qualification juridique de l'injure à quatre critères cumulatifs. Le délit d'injure suppose donc en droit positif l'existence d'un propos injurieux ou outrageant par sa nature même, le caractère public dudit propos, la désignation dans ce dernier d'un individu ou d'un groupe de personnes déterminées ainsi que l'existence d'une intention coupable de l'auteur des propos.

Si la définition qui résulte de cette construction jurisprudentielle ne pose d'ordinaire pas de difficultés majeures quant à la détermination du *corpus*²¹ de l'infraction, l'*animus*²² de celle-ci

²⁰ Article 29 de la loi du 29 juillet 1881: L'injure s'entend, en opposition avec la diffamation, de « toute expression outrageante, terme de mépris ou d'invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait ».

²¹ Ensemble des éléments matériels de l'infraction.

²² Élément moral de l'infraction, intention criminelle de l'auteur.

en revanche soulève toujours de nombreux écueils. En effet, l'intention coupable étant présumée par le juge dans les cas où les éléments matériels de l'injure sont avérés, il revient à la personne incriminée d'apporter les preuves de sa bonne foi. De ce fait, le juge est tenu de procéder systématiquement à une analyse circonstanciée des propos incriminés²³.

Cela suppose fort logiquement qu'honneur et considération doivent s'apprécier à l'aune de l'opinion commune, indépendamment des conceptions personnelles et subjectives de la personne visée concernant la notion d'honneur et celle de considération, et abstraction faite de l'image que le public a de la personne prétendument visée²⁴.

En l'occurrence il a été considéré que l'emploi dans le livre des expressions « *Dommage qu'elle soit une Putain* » et « *Claire Salope* » constituait une injure à l'égard de la plaignante. Mais à considérer ces expressions dans leur contexte d'origine, il apparaît sans équivoque possible que ces dernières, bien qu'étant *a priori* fort désobligeantes, ne sont nullement répréhensibles au titre de la loi de 1881.

La position contraire du juge sur ce point ne peut s'expliquer qu'en raison de son défaut d'analyse circonstanciée, caractérisée par le fait qu'il considère que « la reprise des termes de « *Claire Salope* » est à l'évidence injurieuse comme l'est la référence au titre du vaudeville « *Dommage qu'elle soit une putain* » pour dépeindre les réactions du jeune amoureux éconduit par le personnage ».

Car s'il constate effectivement que les expressions mises en cause sont bien employées afin de « dépeindre les réactions d'un jeune amoureux éconduit », c'est avec une inquiétante désinvolture qu'il abrège là son raisonnement, alors même qu'il lui incombait de contextualiser le propos, c'est-à-dire en l'occurrence de prendre toute la mesure du dispositif littéraire.

La simple lecture des propos incriminés dans ce contexte suffit pourtant en l'espèce à convaincre de l'absence d'intention coupable de l'auteur. En effet, dans le passage supposé litigieux, l'auteur narre les déboires sentimentaux d'un jeune haut fonctionnaire éconduit par le personnage Claire Chazal au bénéfice d'un autre prétendant. Ayant découvert l'infidélité de cette dernière suite à une indiscretion de la presse spécialisée, il est alors décrit comme rejouant à sa bien aimée « *Dommage qu'elle soit une putain, Le Dindon, Le fil à la patte, Le Cocu magnifique* ».

L'expression incriminée fait référence à une pièce de théâtre (non un vaudeville comme l'affirme l'ordonnance mais un drame tiré du répertoire élisabéthain) notamment qualifiée par Maeterlinck²⁵ de « *poème terrible, ingénu et sanglant de l'amour sans merci* » qui décrit « *l'amour dans toute sa beauté et dans toute son horreur presque surnaturelle* ».

Ainsi, l'expression *Dommage qu'elle soit Putain* ne vise en rien à qualifier les mœurs de la plaignante mais n'est employée qu'afin de décrire par le jeu d'une référence littéraire la réaction grandiloquente et pathétique d'un amant outragé, que la colère et la fierté conduisent à graphiter sur les murs du Palais Bourbon un « *Claire salope* » indigne de son statut et de son éducation. Le passage mis en cause rapporte ainsi de quelle façon tous les hommes, sans distinction de classe sociale, peuvent être conduits à se ressembler sous les effets d'un amour contrarié. Point d'injure à l'encontre de Claire Chazal donc, mais le regard certes ironique d'un auteur sur les tribulations sentimentales et sur le poids qu'elles ont sur le respect des convenances.

²³ CEDH « Oberschlick c/Autriche » 1^{er} juillet 1997 ; TGI Nancy 14 juin 1993 [Légipresse n°104, 1993, III, p.108 note Bilger].

²⁴ Cass. Crim. 7 novembre 1989 [Légipresse n°67, 1989, III, p.115 note Bilger].

²⁵ Poète et essayiste, Prix Nobel de littérature en 1911.

Comment ne pas saisir ici la fébrilité du raisonnement juridique qui conduit le juge des référés à affirmer qu'est constitué le délit d'injure ? Le manquement du juge à son obligation d'analyse circonstanciée n'est-il pas manifeste dès lors qu'il méconnaît ou néglige l'existence et la portée d'un dispositif littéraire ? La confusion entre un vaudeville et une tragédie n'est-elle pas l'indice supplémentaire d'une inconséquence flagrante ?

À la façon dont le juge convoque l'« *évidence* » au soutien de son raisonnement, il nous incombe de rappeler qu'une conviction fondée sur le jeu des apparences porte atteinte à l'essence même de la justice, qui est de déjouer les faux-semblants et les jeux de dupes qui font obstacle à la recherche de la vérité.

b / Du droit à l'image au privilège des icônes

Corollaire du droit à la vie privée, le droit à l'image octroie à l'individu une prérogative exclusive qui lui permet de s'opposer à toute exploitation abusive de sa propre image. La diffusion de celle-ci doit ainsi nécessairement recueillir son aval. Dans ce domaine, le consentement ne se présume pas ; c'est à l'auteur de la publication de fournir les preuves de l'autorisation de diffusion qui doit impérativement être expresse et spéciale²⁶, ce qui signifie notamment que l'acquisition des droits du photographe ne vaut en aucun cas consentement du principal intéressé²⁷. Sont donc sanctionnées toutes les utilisations détournées d'une photographie ou impliquant une exploitation commerciale de celle-ci incompatible avec le monopole de chaque individu sur sa propre image.

Seules peuvent déroger à ce régime d'autorisation les publications susceptibles de justifier d'un lien entre l'image employée et un événement d'actualité ou ayant trait à l'histoire. Dans de tels cas, le droit à l'information prévaut sur le droit à l'image²⁸.

Ce régime dérogatoire demeure cependant extrêmement contraignant, du fait notamment de la définition restrictive de la notion d'actualité par la jurisprudence, étonnamment proche de sa conception médiatique. S'agissant de la dérogation pour motif historique, le régime n'en est pas moins rigoureux, pour des raisons qui tiennent moins à une définition particulière de l'histoire, inexistante en droit positif, qu'à la qualité de celui qui ledit motif, qui doit impérativement être « *inspiré par une démarche objective et le souci de respecter la vérité* »²⁹.

En l'espèce, le reproche adressé à l'éditeur de l'ouvrage est d'avoir illustré ce dernier par un cliché du visage de Claire Chazal sans recueillir au préalable son consentement, alors même que le livre en question « *ne se rapporte pas à un fait d'actualité (...) et sert à attirer un lectorat potentiel et est de nature à créer une confusion dans l'esprit du public lui laissant croire qu'il s'agit d'un ouvrage de collaboration* ».

²⁶ C'est-à-dire que l'intéressé consent à la diffusion de son image à des fins préalablement définies.

²⁷ Paris 9 novembre 1982.

²⁸ TGI Nanterre 9 juin 1998 *Bender c/Gamma* [Légipresse, mai 1999, n°611. I . p.51] ; TGI Marseille 13 juin 1975 [D.1975. J.643, note Lindon].

²⁹ Cass. Civ. 27 février 1951 [D., 1951, p. 329, note H. DESBOIS (Affaire Branly)] ; *Le droit à l'image*, Editions de Vecchi, p.29.

Ce à quoi le juge des référés a fait droit alors même que le TGI de Nanterre admet traditionnellement que « *la reproduction en tant que telle, pour diffusion publique, du visage d'un homme public ne caractérise une atteinte à son image et à sa vie privée, au sens de l'article 9 du code civil, que si elle excède le cadre d'information, de débat public ou de polémique dans lequel ledit personnage inscrit lui-même sa notoriété* »³⁰. De même, il convient de rappeler que d'ordinaire le même tribunal considère que « *la publication de certaines photographies, se rapportant à des situations banales et dépourvues de caractère intime, ne peut être considérée comme fautive* »³¹.

Pour passer outre ces jurisprudences, le juge se limite à une constatation du défaut d'autorisation et à l'affirmation selon laquelle la personnalité médiatique de Claire Chazal ne suffit pas à en faire un sujet d'actualité³². Sans doute le juge a-t-il ainsi entendu prévenir le préjudice causé à l'intéressée par la confusion qui pourrait résulter de l'illustration du livre par son portrait, effectivement susceptible de faire apparaître une biographie non autorisée comme étant une œuvre de collaboration. Si l'intention est louable au-delà d'être licite, les moyens employés et le raisonnement censés les justifier demeurent néanmoins contestables. En effet, la simple apposition d'un bandeau mentionnant « Biographie non autorisée » sur l'ouvrage n'aurait-elle pas suffi à dissiper tout risque de confusion préjudiciable?

Du reste, s'il est aisément compréhensible dans l'absolu que la notoriété ne soit pas mécaniquement synonyme d'actualité, on atteint néanmoins le comble du paradoxe juridique lorsqu'un individu qui décide au quotidien de la substance même de l'information est exclu du champ de l'actualité.

Mais, quitte à accepter à regret cette conception atrophiée de l'actualité, on reste néanmoins en droit de s'étonner de l'absence d'analyse quant à l'éventuelle dimension historique de l'ouvrage incriminé. En effet, pour quel motif un livre qui s'intéresse à l'histoire immédiate, au travers du récit de la vie d'une personne publique et de l'étude de sa fonction sociale, n'est-il pas admis au bénéfice du régime dérogatoire au droit à l'image ?

En l'occurrence, l'omission flagrante de tout examen de cette question dans les considérations du juge nous fournit plus d'indices qu'une longue digression doctrinale. C'est une lacune qui s'inscrit dans le prolongement logique de l'exigence relative à l'existence d'une oeuvre « *inspirée par une démarche objective et le souci de respecter la vérité* ». Deux critères excessivement incertains, puisqu'ils renvoient le juge, en l'absence de définition juridique des dits critères, à la seule appréciation de la bonne foi de l'auteur. Comme dans tout domaine où le législateur ne s'aventure qu'avec une extrême réticence, le raisonnement juridique repose sur une atrophie des notions qui abandonne le juge à sa propre subjectivité. Ainsi, tandis que le législateur se défend d'écrire l'histoire, le juge conserve une marge d'appréciation considérable pour imposer ses propres exigences historiographiques.

Ce faisant, le droit positif persiste à méconnaître l'incalculable contribution passée du genre biographique au travail historique³³ pour ne retenir que son dévoiement contemporain, cette vaste entreprise de racolage qui officie sous caution littéraire.

En toute objectivité, on ne saurait qualifier *Derrière l'écran* comme étant l'œuvre d'un historien, et l'auteur elle-même ne le prétend pas. Mais au final, on reste en droit de se demander

³⁰ TGI Nanterre 1^{ère} Ch. 8 mars 1996 [Gazette du Palais, 1996, 1, 213].

³¹ TGI Nanterre 5 mars 1997, précité.

³² Position jurisprudentielle solidement établie : Paris 20 mai 1987.

³³ Furet F. *L'atelier de l'histoire* Flammarion et Champs Flammarion, 1982, n°202, p.73.

si au-delà de l'atteinte au droit à l'image qui est reprochée à l'éditeur, l'auteur ne paie pas d'un prix exorbitant sa volonté de réhabiliter un genre littéraire.

Une certitude reste cependant. Le juge des référés vient, par le caractère lapidaire de ses considérations, de confirmer une tendance générale, qui consiste à consacrer sur le fondement du droit à l'image le privilège implicite des icônes : celui d'imposer les totems et tabous d'une société.

En attendant la suite...

Dans la présente ordonnance, l'urgence qui seule aurait légalement justifié la censure temporaire n'est pas légalement constituée, tant au regard du délit d'injure que de l'atteinte à la vie privée, les deux griefs n'étant pas eux-mêmes constitués au regard du droit positif. Enfin, l'atteinte au droit à l'image invoquée ne bénéficie pas d'une démonstration probante, ou du moins n'est pas d'une ampleur telle qu'elle puisse justifier à elle seule la mesure prise à l'encontre du livre de Sarah Vajda.

Une telle accumulation de défauts en droit et en opportunité est extrêmement rare. En pareil cas, il n'est pas excessif de parler d'une décision frappée de tous les stigmates d'une justice d'exception... Si une telle censure demeurerait isolée, l'on pourrait à la rigueur la considérer comme le produit accidentel d'un appareil judiciaire peu habitué à appréhender l'objet littéraire. Mais le problème résulte précisément de ce que cet appareil est de plus en plus fréquemment sollicité par autant d'appels à la censure qu'il y a de susceptibilités divergentes. Dans ce conflit d'humeurs et de convictions, la notion de vie privée est devenue la valeur-refuge dans l'économie de la pensée juridique, et ce au détriment grandissant de la liberté d'expression. Elle fait désormais peser sur celle-ci une menace plus considérable qu'un dogme religieux, car se nourrissant de tout le potentiel vertueux de l'Etat de droit et des alibis de moralité politique qui lui font escorte.

À travers cette mesure de censure exceptionnellement dépourvue de base légale, la justice française révèle, dans toute son intolérable légèreté, tous les dangers que recèle le plébiscite débridé des droits subjectifs, à commencer par la consécration rampante d'une fiction juridique où l'individu n'évolue plus dans une société de semblables mais dans un monde de débiteurs potentiels. Les procès d'intention, toujours plus nombreux, réquisitionnent déjà les tribunaux de la République au nom usurpé de la tolérance et du respect. Pour les cas plus délicats, ceux dont la justice se tient encore à distance par sursaut de dignité ou manque de loi d'exception, les bûchers médiatiques assurent la vacance répressive.

Dépourvue d'intérêt si l'on considère le peu de réaction qu'elle suscite aujourd'hui, tant le ridicule et l'absurdité en dissimulent encore la gravité, la censure de *Derrière l'écran* présage pourtant du sort qui pourrait être prochainement réservé aux auteurs refusant de s'inspirer des mots d'ordre de l'époque.

*Sous l'œil des barbares*³⁴ et avec le soutien d'une justice entièrement dévouée à l'exaltation d'idéaux n'ayant que l'indignation pour but et caution, la littérature n'aurait d'avenir que dans la clandestinité.

Par Jean Christophe Moreau

³⁴ Le terme de « *barbares* » étant ici employé au sens barrésien du terme, pour décrire ces êtres qui, n'étant pas de la même « *patrie psychique* » qu'un individu, cherchent à détourner celui-ci de son destin pour « *le plier à leur image* ». Cf. *Le culte du Moi*, Maurice Barrès, Editions Robert Laffont - Collection bouquins, p.19.