

Lionel CRUSOE & Marion OGIER
Avocats à la Cour

ANDOTTE AVOCATS AARPI
19 boulevard Morland, 75004 Paris
01 43 31 92 86
contact@andotteavocats.fr

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE BORDEAUX

INTERVENTION VOLONTAIRE

POUR :

La Ligue des droits de l'Homme (LDH), association loi 1901, dont le siège social est sis 138 rue Marcadet à Paris (75018), représentée par son président en exercice, domicilié de droit audit siège

La Cimade, association loi 1901, dont le siège social est sis 91 rue Oberkampf, à Paris (75011), représentée par son représentant légal en exercice, domicilié de droit audit siège

Le Collectif des Associations Citoyennes, association loi 1901, dont le siège social est sis 108 rue Saint-Maur à Paris (75011), représentée par son représentant légal en exercice, domicilié de droit audit siège

La fédération Droit au logement, association loi 1901, dont le siège social est sis 29 avenue Ledru-Rollin à Paris (75012), représentée par son représentant légal en exercice, domicilié de droit audit siège

Le Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples (MRAP), association loi 1901, dont le siège social est sis 43 boulevard Magenta à Paris (75010), représentée par son représentant légal en exercice, domicilié de droit audit siège

Le Syndicat des avocats de France, dont le siège est sis 34 rue Saint Lazare à Paris (75009), représenté par sa présidente en exercice, domiciliée audit siège

L'Union fédérale d'intervention des structures culturelles (UFISC), association loi 1901, dont le siège social est sis 221 rue de Belleville à Paris (75019), représentée par son représentant légal en exercice, domicilié de droit audit siège

Le Groupe d'information et de soutien des immigré.e.s., association loi 1901, dont le siège est sis 3 villa Marcès à Paris

(75011), représenté par ses représentants légaux en exercice,
domicilié audit siège

représentés par Me Marion Ogier et Me Lionel Crusoé

EN PRÉSENCE DE :

L'association Arlette Moreau et Compagnie

représentée par Me Paul Mathonnet
Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation

CONTRE : Le préfet de la région Aquitaine, préfet de la Gironde

Au soutien de la requête n° 2305197

I. FAITS ET PROCEDURE

1.-

La compagnie Arlette Moreau est une association dont l'objet est de rendre accessible au plus grand nombre la création théâtrale.

Compagnie engagée, elle réalise dans la rue des spectacles interactifs visant à faire réfléchir le spectateur sur d'importantes problématiques contemporaines.

Elle a par exemple réalisé une installation artistique originale, le *Désopressor 3000*, visant à sensibiliser le public sur les violences sexistes et sexuelles en jouant des saynètes de comportement sexistes ordinaires et en invitant le spectateur à réagir.

Elle a également pu mener des actions déguisées et festives visant à alerter sur la disparition des abeilles, ou des performances visant à sensibiliser les étudiants sur les méfaits de la consommation excessive d'alcool, menées avec le centre de santé universitaire de Poitiers.

2.-

En somme, *d'une part*, la compagnie Arlette Moreau illustre le dynamisme et l'importance du tissu associatif français.

Les associations conduisent en effet un travail essentiel de sensibilisation du public à des enjeux politiques ou sociaux, mais également d'accès à la culture : 23 % des associations françaises appartiennent au domaine de la culture (Viviane Tchernonog, *Les associations : état des lieux et évolutions*, ADDES & fondation Crédit coopératif, 2018, p. 6, accès en ligne : https://www.associations.gouv.fr/IMG/pdf/tchernonog_associations_fcc_2018.pdf).

A cet égard, si le théâtre classique attire surtout des catégories socioprofessionnelles aisées, le théâtre de rue, parce qu'il va directement au contact de la population, joue un rôle essentiel d'accès à la culture : « *en comparaison avec les autres disciplines du spectacle vivant, les publics des spectacles de rue se caractérisent par un équilibre entre les catégories socioprofessionnelles. Leur répartition, relativement proche de la répartition globale des Français de 15 ans et plus, atteste d'une mixité des populations peu habituelle dans le spectacle vivant* » (Laurent Babé, *Les publics des spectacles de rue*, *Repères DGCA*, n° 6.10, Direction générale de la création artistique du

ministère chargé de la culture, 2012, p. 3, accès en ligne : <https://lc.cx/2hOM5G>).

La compagnie Arlette Moreau participe d'une politique d'accès de la population au théâtre.

3.-

D'autre part, la compagnie Arlette Moreau illustre le lien entre création artistique – théâtrale – et engagement.

Cette association, comme de nombreuses compagnies théâtrales, met son art au service d'engagements citoyens et politiques, et participe ainsi à un phénomène qui est aujourd'hui documenté :

« En parallèle à la théâtralisation des mobilisations – à l'image des die-in d'Act Up où les participants à la manifestation s'allongent sur la voie publique en signe de protestation –, les mouvements théâtraux reviennent, à partir des années 1990, à des revendications plus ouvertement politiques. Entre mouvements sociaux et théâtre, les frontières se font poreuses : le théâtre devient de plus en plus politique, et les mobilisations de plus en plus théâtrales. Finies les manifestations traditionnelles : aujourd'hui les mouvements militants redoublent d'inventivité pour faire entendre leur voix dans l'espace public. De la même manière, on constate un intérêt accru pour les questions politiques au sein des théâtres subventionnés, singulièrement en France. Apparemment, cela n'est pas pour déplaire aux spectateurs, qui suivent toujours assidûment les programmations de ces théâtres » (Mathilde Arrigoni, « Théâtre contestataire, théâtre militant », *Le théâtre contestataire*, Presses de Sciences Po, 2017, pp. 41-74).

La compagnie Arlette Moreau est ainsi une compagnie théâtrale citoyenne, cherchant tout à la fois à rendre la culture accessible au plus grand nombre et de sensibiliser son public à des sujets de société par ses spectacle et installations artistiques.

En cela, elle reflète fidèlement une part du paysage associatif français, marqué par un engagement citoyen fort et poursuivant un travail indispensable d'animation de la vie sociale et culturelle du pays.

C'est pourquoi la décision attaquée de refus de subvention prise par la direction régionale aux droits des femmes et à l'égalité (DRDFE) de Nouvelle-Aquitaine a une portée qui va au-delà des intérêts de la seule compagnie Arlette Moreau et préoccupe, plus largement, le monde associatif.

Le motif avancé, tiré de l'existence d'engagements militants de la part de cette association, pourrait être appliqué largement, à une très grande partie des associations, qui présentent des engagements similaires et ainsi, aboutir, à terme, à une autocensure généralisée de la part du monde associatif, ce alors même que l'engagement citoyen est intrinsèquement lié à son identité.

C'est dans ce cadre que les associations et syndicat exposants entendent intervenir volontairement au soutien de la requête déposée par l'association Arlette Moreau et Compagnie.

II. DISCUSSION

A] Sur la recevabilité de l'intervention

1.-

La recevabilité de l'intervention volontaire est soumise à l'existence d'un intérêt suffisant eu égard à la nature et à l'objet du litige (CE Sect., 25 juillet 2013, *OFPRA*, n° 350661, Rec.).

Dans le cadre du recours pour excès de pouvoir, l'intérêt à intervenir est ainsi largement appréhendé et il ne saurait se confondre avec l'intérêt à agir qui est plus restrictivement apprécié (CE Sect., 23 juin 1972, *Syndicat des métaux CFDT-CFTC des Vosges et a. et SA Perrin-Electronique*, n° 75048, Rec.).

La jurisprudence administrative reconnaît largement l'intérêt à se joindre à un recours à la faveur d'une lecture traditionnellement souple et libérale de leur objet social et de leur action dès lors que ceux-ci révèlent un « *intérêt suffisant* » (CE Ass. 13 novembre 2013, *Association CIMADE et autre*, n° 349735, Rec., cons. 4).

Le Conseil d'Etat admet ainsi les interventions formées par des associations au soutien de conclusions, « *en dépit de l'intérêt purement jurisprudentiel qu'elles peuvent y trouver* » et alors même que le point de la solution contesté n'est pas de nature à « *leur préjudicier* » directement (concl. Edouard Crepey sur CE Ass., 13 novembre 2013, préc.).

2.-

Au cas présent et d'une part, la Ligue des droits de l'homme a, selon l'article 1^{er} de ses statuts (**Prod. 1**), pour objet de « *défendre les principes énoncés dans les Déclarations des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et de 1793, la Déclaration universelle des droits de l'Homme de 1948 et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme de 1950 et ses protocoles additionnels* ».

L'article 3 des statuts précise que « *lorsque des actes administratifs nationaux ou locaux portent atteinte aux principes visés ci-dessus, la LDH agit auprès des juridictions compétentes* ».

Parmi les droits que se donne pour objet de défendre l'association exposante, figurent la liberté d'expression, protégée par les articles 11 de la Déclaration du

26 août 1789 et 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après « *Conv. EDH* ») ainsi que la liberté d'association, protégée par l'article 11 de la Conv. EDH.

Or, un refus ou un retrait de subvention constitue « *une ingérence dans la liberté d'exercice des associations* » (CE, 30 juin 2023, *Union syndicale Solidaires et autres*, n° 461962, cons. 8).

Fondé en l'espèce sur des actions artistiques menées par la compagnie Arlette Moreau, le refus porte une atteinte à sa liberté d'expression.

L'intérêt à intervenir de la LDH est acquis.

3.-

D'autre part, l'ensemble des associations et syndicat exposants ont en commun de solliciter des financements publics, ou d'être agréés, et à ce titre d'être signataires du contrat d'engagement républicain (**Prod. 17 et 18**).

Ils ont également en commun de défendre les intérêts des personnes appartenant à des groupes minoritaires, de militer pour les droits économiques, sociaux et culturels, de régulièrement s'inscrire en opposition avec la politique gouvernementale, d'interpeller l'Etat et les institutions (**Prod. 2-4-6-8-10-12-14-16**).

Plus globalement, la présente affaire pose des questions de principes quant à la conciliation de la liberté de création artistique avec le contrat d'engagement républicain, qui seront déterminantes pour l'application de ce dernier.

Elle implique en effet de se prononcer sur le droit des associations de bénéficier de subventions publiques alors qu'elles ont pu organiser des performances artistiques portant des messages critiquant l'action des autorités administratives.

Ainsi, compte tenu des enjeux de la présente affaire pour la liberté d'association, la liberté d'expression et l'interprétation du contrat d'engagement républicain, les exposants justifient d'un intérêt à intervenir à l'instance.

A cet égard, le Conseil d'Etat a reconnu l'intérêt à agir du Syndicat des avocats de France, de la fédération Droit au logement, de la Ligue des droits de

l'homme, du MRAP ou encore du GISTI à l'encontre du décret instituant le contrat d'engagement républicain (CE, 30 juin 2023, *Union syndicale Solidaires et autres*, n° 461962).

Le tribunal administratif de Poitiers a, quant à lui, admis l'intervention de la Ligue des droits de l'homme, de la Cimade, de la fédération Droit au logement, du MRAP ou encore du Syndicat des avocats de France dans le cadre d'un déféré préfectoral visant à ce qu'une collectivité retire une subvention accordée à une association, au motif que ceux-ci justifiaient d'un intérêt à intervenir dans le cadre d'un contentieux impliquant une appréciation de la lecture à donner au contrat d'engagement républicain dès lors qu'il est signé ou susceptible d'être signé par ces associations (TA de Poitiers, 30 novembre 2023, n° 2202694, en C+).

L'intérêt à intervenir des exposants est ainsi acquis.

B] Sur l'illégalité de la décision attaquée

B.1] A titre liminaire, s'agissant du cadre légal

A titre liminaire, les associations et syndicat exposants entendent insister sur la circonstance que le refus de subvention ici attaqué est fondé sur la prétendue méconnaissance par la compagnie Arlette Moreau du contrat d'engagement républicain (ci-après « CER »).

C'est ce qui ressort sans aucun doute de la décision :

« *Le rapport d'activité ne fait pas le bilan des actions réalisées et financées par le BOP 137 mais fait état d'engagements militants non conformes au respect des lois de la république consigné dans le CER (engagement républicain) et portant sur d'autres actions* ».

De ce motif, découlent au moins **trois conséquences**.

1.-

Premièrement, le contrat d'engagement républicain a précisément pour objet de prévenir des troubles à l'ordre public, si bien que les décisions prises sur son fondement constituent des mesures de police.

C'est ce qui ressort des conclusions du rapporteur public Laurent Domingo sur la décision *Union syndicale Solidaires et autres* (CE, 30 juin 2023, n° 461962) :

« dans le cadre du contrat d'engagement républicain, les décisions de refus ou de récupération de subventions et de refus ou d'abrogation d'agrément ne constituent pas, des sanctions, quand bien même l'article 5 emploie le terme de « manquements ». Nous y voyons seulement, compte-tenu de l'objet du contrat d'engagement républicain, de simples mesures de police administrative ».

Et on sait que trouvent à s'appliquer aux mesures de police administrative, les dispositions de l'article L. 211-2 du code des relations entre le public et l'administration (ci-après « CRPA »), aux termes duquel :

« Les personnes physiques ou morales ont le droit d'être informées sans délai des motifs des décisions administratives individuelles défavorables qui les concernent.
A cet effet, doivent être motivées les décisions qui :
1° Restreignent l'exercice des libertés publiques ou, de manière générale, constituent une mesure de police ».

Par conséquent, le refus d'une subvention fondée sur l'incompatibilité des activités d'une association avec le CER doit obligatoirement être motivé.

2.-

Deuxièmement, on sait qu'en principe le contrôle du juge de l'excès de pouvoir sur l'appréciation par l'administration d'une situation est « *restreint dans l'hypothèse où la décision dont il s'agit d'apprécier la légalité a été prise dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire, c'est-à-dire quand doit être appréciée la légalité de la décision que l'administration a choisie comme la plus opportune* » (René Chapus, *Droit administratif général*, t. 1, Montchrestien, 2008, 15^e éd., § 1253).

L'intensité du contrôle varie « *en fonction du degré de discrétionnalité de l'action administrative* », le contrôle devient normal lorsqu'« il est possible de déduire [des] textes ou de leur interprétation des critères objectifs suffisamment précis et aisément vérifiables réduisant la liberté d'appréciation de l'administration et facilitant le contrôle du juge » (Benoît Plessix, *Droit administratif général*, LexisNexis, 2020, 3^e éd., § 1160).

En application de ces principes, dès lors que l'autorité administrative bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation lorsqu'elle statue sur une demande de

subvention, le juge de l'excès de pouvoir exerce un contrôle restreint (CE, 25 septembre 1995, *Association CIVIC*, n° 155970, aux Tables ; CE, 24 avril 2019, *Centre national du cinéma et de l'image animée*, n° 419910, aux Tables).

En revanche, s'agissant des subventions dont l'octroi est fortement encadré par la loi, le contrôle est normal ; par exemple, lorsque doit être appréciée la réalisation effective d'un programme à laquelle est subordonnée l'attribution d'une subvention (CE Sect., 6 mars 1970, *Ministre de l'agriculture*, n° 69869, Rec.).

Or, lorsque le refus de subvention est fondé sur l'incompatibilité des activités de l'association avec le contrat d'engagement républicain, le pouvoir discrétionnaire de l'autorité administrative est fortement encadré.

En effet, il résulte de l'article 10-1 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 que :

« Lorsque l'objet que poursuit l'association ou la fondation sollicitant l'octroi d'une subvention, son activité ou les modalités selon lesquelles cette activité est conduite sont illicites ou incompatibles avec le contrat d'engagement républicain souscrit, l'autorité ou l'organisme sollicité refuse la subvention demandée ».

Il apparaît ainsi que l'autorité administrative ne dispose pas d'un pouvoir d'appréciation étendu puisqu'elle est tendue de refuser une subvention lorsque l'association demanderesse présente une un objet ou une activité incompatible avec le CER.

A cet égard, le tribunal administratif de Poitiers a retenu un contrôle normal sur le refus d'engager la procédure de restitution d'une subvention prévue par l'article 10-1 de la loi du 12 avril 2000 (TA de Poitiers, 30 novembre 2023, *Préfet de la Vienne*, n° 2202694, cons. 18, en C+).

Et, d'ailleurs, on sait que le juge de l'excès de pouvoir exerce encore un contrôle normal en présence d'une mesure de police administrative.

Un tel contrôle s'insérerait au demeurant harmonieusement dans un paysage jurisprudentiel marqué par un contrôle poussé des mesures prises en considération du comportement passé d'une personne (v., pour un retrait d'agrément d'une fédération sportive : CE, 17 avril 2015, *FFCKDA*, n° 382492, Rec. T. ; pour un refus d'agrément d'une société de gestion de portefeuille : CE, 13 juillet 2011, *Société AAA Stratégie et autres*, n° 337552, Rec. T. ; pour une dissolution d'association : CE Sect., 9 novembre 2023,

Les Soulèvements de la Terre et autres, n° 476384, Rec.).

Un contrôle entier sur la mise en œuvre, par les autorités, du contrat d'engagement républicain s'impose en conséquence.

3.-

Troisièmement, la mesure de refus de subvention prise en application du CER étant une mesure de police constituant « *une ingérence dans la liberté d'exercice des associations* » (CE, 30 juin 2023, préc., cons. 7), elle doit être proportionnée aux objectifs qu'elle poursuit, à l'instar d'une mesure de police administrative.

Un refus de subvention fondé sur ce motif doit ainsi être fondé sur une incompatibilité suffisamment grave avec le CER pour être jugé proportionné.

La simple existence de manquements épars ne peut suffire à prendre une telle mesure (v., *mutatis mutandis*, CE Sect., 9 novembre 2023, préc., cons. 12).

Et ce d'autant plus lorsque le refus de subvention est fondé sur l'exercice par l'association de ses libertés d'expression et de création artistique (v. *infra*).

Ce cadre étant posé, il sera démontré que la décision attaquée, insuffisamment motivée, méconnaît l'article 10-1 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, outre qu'elle est, par ailleurs, entachée d'une erreur d'appréciation et porte une atteinte disproportionnée aux libertés d'association, d'expression et de création artistique.

B.2] S'agissant de l'insuffisance de motivation de la décision litigieuse

1.-

Comme énoncé ci-avant, la décision de refus de subvention ici contestée devait être motivée, à tout le moins en raison de sa qualification de mesure de police administrative.

Et, on sait naturellement que l'article L. 211-5 du code des relations entre le public et l'administration dispose que « la motivation exigée par le présent chapitre doit être écrite et comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de la décision ».

2.-

En l'espèce et *d'une part*, la décision attaquée n'est pas motivée en droit : aucune disposition légale n'est citée ou même mentionnée.

D'autre part, l'énoncé des considérations de fait est insuffisant.

Selon la décision contestée, « *le rapport d'activité ne fait pas le bilan des actions réalisées et financées par le BOP 137 mais fait état d'engagements militants non conformes au respect des lois de la république consigné dans le CER (engagement républicain) et portant sur d'autres actions* ».

A la lecture de la décision, il est impossible de comprendre lesquels des engagements militants de la compagnie Arlette Moreau seraient contraires aux lois de la République, ni lesquelles de ces lois auraient été méconnues.

Les « *autres actions* » mentionnées par la décision ne sont, d'ailleurs, pas même détaillées. La Compagnie Arlette Moreau se trouve ainsi dans l'impossibilité de comprendre ce qui lui est reproché.

Insuffisamment motivée, la décision encourt l'annulation pour ce seul motif.

B.3] S'agissant de la méconnaissance de l'article 10-1 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000

1.-

Bien que lacunaire, la motivation de la décision attaquée révèle déjà l'existence d'une erreur de droit.

En effet, il résulte de l'article 10-1 de la loi du 12 avril 2000 que :

« *Lorsque l'objet que poursuit l'association ou la fondation sollicitant l'octroi d'une subvention, son activité ou les modalités selon lesquelles cette activité est conduite sont illicites ou incompatibles avec le contrat d'engagement républicain souscrit, l'autorité ou l'organisme sollicité refuse la subvention demandée* ».

Il s'ensuit que l'autorité administrative ne peut pas refuser une subvention au motif que certaines actions menées par une association auraient été contraires au contrat d'engagement républicain, une telle situation étant à elle seule insuffisante.

Il faut que l'activité ou les modalités selon lesquelles elle est conduite soient, d'un point de vue général ou structurel, contraires au contrat d'engagement républicain.

2.-

Or, **en l'espèce**, la décision contestée énonce que « *le rapport d'activité [...] fait état d'engagements militants non conformes au respect des lois de la république consigné dans le CER (engagement républicain) et portant sur d'autres actions* ».

Ainsi, la DRDFE s'est fondée sur l'existence d'« *engagements militants* » particuliers – qu'on ne connaît d'ailleurs pas –, sans rechercher s'ils étaient révélateurs d'une incompatibilité de l'activité de l'association – ou des modalités selon lesquelles cette activité est conduite – avec le contrat d'engagement républicain.

Ce faisant, la DRDFE n'a pas analysé d'une manière globale la compatibilité de l'activité – ou des modalités selon lesquelles l'activité de la Compagnie Arlette Moreau est conduite – avec le CER.

Sa décision, qui méconnaît les dispositions de l'article 10-1 de la loi du 12 avril 2000, est entachée d'erreur de droit et encourt l'annulation de ce second chef.

Mais il y a plus.

B.4] S'agissant de l'erreur d'appréciation et de l'atteinte disproportionnée aux libertés d'association, d'expression et de création artistique

Le refus de subvention serait motivé par la réalisation par l'association « d'actions militantes » non conformes, selon l'auteur de la décision, au contrat d'engagement républicain, alors même que ces actions, qui revêtent un caractère

artistique, ont nullement troublé gravement l'ordre public, pas plus qu'été violentes ou manifestement illicites, si bien que la DRDFE a entaché sa décision d'erreur d'appréciation et porté une atteinte inconsidérée aux libertés d'expression et de création artistique.

B.4.1] En ce qui concerne l'erreur dans l'appréciation du manquement à l'engagement n° 1 du CER

1.-

Ainsi qu'il l'a déjà été évoqué (v. point **B.3**), l'existence d'un simple manquement au CER ne peut suffire à justifier légalement un refus de subvention, puisque l'article 10-1 de la loi de la loi du 12 avril 2000 prévoit uniquement l'hypothèse d'une incompatibilité de l'activité de l'association – ou des modalités selon lesquelles elle est conduite – avec le CER.

Dans tous les cas, c'est au prix d'une erreur d'appréciation que la DRDFE a cru pouvoir constater l'existence d'un manquement à l'engagement n° 1 du CER.

En droit, le contrat d'engagement républicain est approuvé par le décret du 31 décembre 2021 précité et son engagement n°1 est formulé comme suit :

« *ENGAGEMENT N° 1 : RESPECT DES LOIS DE LA RÉPUBLIQUE*

Le respect des lois de la République s'impose aux associations et aux fondations, qui ne doivent entreprendre ni inciter à aucune action manifestement contraire à la loi, violente ou susceptible d'entraîner des troubles graves à l'ordre public.

L'association ou la fondation bénéficiaire s'engage à ne pas se prévaloir de convictions politiques, philosophiques ou religieuses pour s'affranchir des règles communes régissant ses relations avec les collectivités publiques.

Elle s'engage notamment à ne pas remettre en cause le caractère laïque de la République ».

i.

S'agissant de la première phrase de l'engagement, ainsi que l'a jugé le Conseil d'Etat, la première partie de cet engagement « *se borne à rappeler l'obligation de ne pas commettre ou provoquer de violences ou de troubles graves à l'ordre public et de respecter la loi conformément aux dispositions de l'article 12 de la*

loi du 24 août 2021 qui prévoit le refus ou le retrait d'une subvention dès lors "qu'il est établi que l'association (...) bénéficiaire de la subvention poursuit un objet ou exerce une activité illicite ou que l'activité ou les modalités selon lesquelles l'association (...) la conduit sont incompatibles avec le contrat d'engagement républicain souscrit". Les associations requérantes ne sont dès lors pas fondées à soutenir qu'un tel engagement ne serait pas suffisamment défini, ni qu'il excéderait les obligations prévues par la loi » (CE, 30 juin 2023, préc. cons. 12).

Il résulte de ce qui précède que cet engagement doit être interprété de telle sorte qu'il n'excède pas les obligations prévues par la loi, à savoir celles de :

- Ne pas commettre ou provoquer de violences ou de troubles graves à l'ordre public ;
- Ne pas exercer une activité illicite.

L'« *ordre public* » au sens de ces dispositions inclut uniquement « *la tranquillité et la sécurité publiques* » (Cons. const., Décision n° 2021-823 DC du 13 août 2021, cons. 20).

Dans ses lignes directrices portant sur l'application du CER, le ministère de l'intérieur et des outre-mer explique que :

« A titre d'illustration est considéré comme constitutif d'un trouble grave à l'ordre public, conformément à l'article L. 212-1 du code de sécurité intérieure :

- *une association qui provoque des manifestations armées ou des agissements violents à l'encontre des personnes ou des biens ;*
- *une association qui présente, par sa forme et son organisation militaires, le caractère d'un groupe de combat ou d'une milice privée ;*
- *une association dont l'objet ou l'action tend à porter atteinte à l'intégrité du territoire national ou à attenter par la force à la forme républicaine du Gouvernement ;*
- *une association dont l'activité tend à faire échec aux mesures concernant le rétablissement de la légalité républicaine ;*
- *une association qui a pour but soit de rassembler des individus ayant fait l'objet de condamnation du chef de collaboration avec l'ennemi, soit d'exalter cette collaboration ;*
- *une association qui provoque ou contribue par ses agissements à la discrimination, à la haine ou à la violence envers une personne ou un groupe de personnes, ou propage des idées ou théories tendant à justifier ou encourager cette discrimination, cette haine ou cette violence ;*

- *une association qui se livre, sur le territoire français ou à partir de ce territoire, à des agissements en vue de provoquer des actes de terrorisme en France ou à l'étranger* » (Ministère de l'intérieur et des outre-mer, secrétariat d'Etat chargé de l'économie sociale et solidaire et de la vie associative, *Le contrat d'engagement républicain (CER) – Guide pratique*, 2023, accès en ligne : <https://lc.cx/w2S-I9>, p. 18).

On le voit, la notion doit être interprétée strictement et des simples troubles à l'ordre public occasionnés par des manifestations ou performances de type « happening » ne sauraient constituer une méconnaissance de cet engagement.

ii.

S'agissant de la deuxième phrase de l'engagement, elle recouvre, selon le ministère de l'intérieur et des outre-mer, des situations telles qu'une « *une association qui déciderait de s'adresser dans une langue autre que le Français, par exemple une langue régionale, à l'administration* » ou « *une association qui refuserait de répondre à un courrier de l'administration au motif que l'agent qui a adressé le courrier est une femme* » (*id.*, p. 19).

iii.

S'agissant de la dernière phrase de l'engagement, elle vise par exemple « *le fait pour une association de se prévaloir de sa dimension religieuse pour solliciter une entorse au principe constitutionnel de laïcité qui s'impose à l'administration* » (*id.*).

2.-

En l'espèce, dès lors qu'il ressort du rapport d'activité de la compagnie Arlette Moreau que ni son activité, ni les modalités selon lesquelles cette activité est exercée, ni, au surplus, la moindre action mentionnée dans ce rapport n'apparaissent contraires à cet engagement, la DRDFE a fait une inexacte application du décret du 31 décembre 2021, ensemble l'article 10-1 de la loi du 12 avril 2000.

La censure s'impose encore sous cet angle.

B.4.2] En ce qui concerne l'atteinte disproportionnée aux libertés d'association, d'expression et de création artistique

En tout état de cause, le refus de subvention en cause porte une **atteinte disproportionnée aux libertés d'association, d'expression et de création artistique**.

1.-

i.

En droit et **premièrement**, aux termes de l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme :

« 1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.
2. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, 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, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État ».

La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après « Cour EDH ») souligne régulièrement l'importance des associations qui sont essentielles à la cohésion sociale et au pluralisme de nos démocraties (Cour EDH, 11 octobre 2011, *Association Rhino et a.*, n° 48848/07, § 92).

Plus encore, s'agissant des associations et syndicats qui ont pour objet d'attirer « l'attention de l'opinion sur des sujets d'intérêt public », la Cour juge que leur participation au débat d'intérêt général « étant essentielle pour une société démocratique », « elles exercent un rôle de chien de garde public semblable par son importance à celui de la presse » (Cour EDH, 27 mai 2004, *Vides Aizsardzības Klubs c. Lettonie*, n° 57829/00, § 40 ; Cour EDH, GC, 22 avril 2013, *Animal Defenders International c./ Royaume-Uni*, n° 48876/08, § 103 ; Cour EDH, GC, 8 novembre 2016, *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie*, n° 18030/11, § 166).

En somme, de la préservation des associations et de leur marge d'action – en particulier de celles des associations dont le combat consiste à promouvoir des sujets et débats d'intérêt général – dépend la vigueur de la démocratie et du pluralisme, ces associations assumant le rôle de « *chien de garde* » similaire à celui joué par la presse.

Parce que l'action menée par les associations est donc indispensable au bon fonctionnement de la société démocratique, la Cour européenne des droits de l'homme considère que la Convention ne se limite pas à prémunir les associations contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics dans l'exercice de leurs droits mais engendre de surcroît des obligations positives à la charge des Etats (Cour EDH, 17 février 2004, *Gorzelik e.a. c. Pologne*, n° 44158/98, § 88, 90 et 92 ; 20 février 2003, *Djavit An c. Turquie*, n° 20652/92, § 57), de sorte que ceux-ci doivent non seulement s'abstenir d'apporter des restrictions indirectes abusives mais également garantir aux associations la possibilité de mener leurs activités et fonctionner sans ingérence étatique injustifiée (Cour EDH, 5 octobre 2006, *Branche de Moscou de l'Armée du Salut c. Russie*, n° 12881/01, § 73 et 74).

Ces obligations positives sont renforcées s'agissant des associations défendant les intérêts des personnes appartenant à des groupes minoritaires et celles militant pour les droits économiques, sociaux et culturels, cela afin que ces organisations jouissent d'un régime de protection aussi solide que celui dont bénéficient les associations qui soutiennent la politique gouvernementale (Rapport du rapporteur spécial des Nations Unies sur la résolution A/HRC/23/39 du 24 avril 2013 ; Rapport du rapporteur spécial des Nations Unies sur la résolution A/HRC/20/27 du 21 mai 2012).

De ce fait, une législation qui rend significativement plus difficiles le financement, l'action ou le fonctionnement des associations, telle qu'une législation limitant la capacité des associations à recevoir des subventions, constitue une ingérence dans l'exercice de la liberté d'association (Cour EDH, 7 juin 2007, *Parti nationaliste basque – Organisation régionale d'Iparralde c. France*, n° 71251/01 § 37 et 38 ; Rapport du rapporteur spécial des Nations Unies sur la résolution A/HRC/23/39 du 24 avril 2013).

C'est d'ailleurs ce qu'a jugé le Conseil d'Etat s'agissant du CER (CE, 30 juin 2023, *Union syndicale Solidaires et autres*, n° 461962, cons. 8).

Les restrictions de financement « *influent considérablement sur la liberté d'association* » puisqu'elles sont susceptibles d'empêcher les associations d'accomplir les activités pour lesquelles elles ont été créées, et dont les financements « *peuvent renforcer l'efficacité et favoriser la durabilité des associations ou, à l'inverse, les mettre en position de faiblesse et de*

dépendance » (Rapport du rapporteur spécial des Nations Unies sur la résolution A/HRC/23/39 du 24 avril 2013).

Surtout, les restrictions apportées à la liberté de percevoir des financements ne peuvent pas avoir pour objet de museler l'opposition et les critiques, et c'est précisément pour prévenir la survenance d'un tel risque que pèse sur les Etats une obligation positive renforcée de permettre de « solliciter, recevoir et utiliser des ressources » à l'égard des associations dédiées à la protection des droits de l'homme, de celles qui travaillent avec des personnes marginalisées et vulnérables et dans des domaines « *impopulaires* » ou d'actualité (Rapport du rapporteur spécial des Nations Unies sur la résolution A/HRC/23/39 du 24 avril 2013).

Par conséquent, toute législation qui limiterait la capacité des associations à percevoir des financements publics doit être interprétée restrictivement sauf à méconnaître la liberté d'association garantie par l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'objectif de pluralisme.

Ces éléments doivent être rapprochés de la jurisprudence qui sanctionne, là encore sur le terrain de l'ingérence portée au droit à l'exercice de la liberté d'association, le fait pour une réglementation de donner une image négative d'associations dans la mesure où elle a « *un effet dissuasif sur la participation* » des financeurs, et qu'elle crée « *un climat de défiance généralisée envers les associations et les fondations en cause ainsi qu'à les stigmatiser* » (CJUE, GC, 18 juin 2020, aff. C-78/18, § 118 ; v. également : Cour EDH, 2 août 2001, *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani c. Italie*, n° 35972/97, § 15).

Il s'ensuit que l'Etat doit garantir le pluralisme et qu'il doit pour ce faire, veiller à ce que les associations poursuivant un objet militant, ou menant des actions destinées à dénoncer l'action gouvernementale, soient mises en mesure d'agir dans l'espace social, sans être placées dans l'impossibilité de poursuivre leur action en raison des choix, notamment budgétaires, de l'Etat ou des législations qui les dissuaderaient de mener leur action.

Cette obligation de l'Etat de veiller à la liberté des associations d'exercer leurs activités conformément à leur objet ne cesse que lorsqu'elles méconnaissent les principes consubstantiels à la démocratie.

Tel est le cas lorsque les associations mènent des actions dont l'objet ou l'action tend à porter atteinte à l'intégrité du territoire national, à remettre en cause le système démocratique, ou à attenter par la force à la forme républicaine du Gouvernement. C'est aussi le cas lorsque des associations provoquent ou contribuent par leurs agissements à la discrimination, à la haine ou à la violence

envers une personne ou un groupe de personnes, ou encore lorsque des associations s'engagent activement dans une conduite pénalement répréhensible insusceptible d'être légitimée par des valeurs démocratiques supérieures (v. par ex. sur ce point, Cour EDH 8 octobre 2020, *Ayoub c./ France*, n° 77400/14 ; CE 2 juillet 2021, *Association Génération identitaire*, n° 451741).

Pour les autres, l'Etat doit veiller à la sauvegarde des associations militantes et citoyennes, comme de celles qui entreprennent les actions les plus subversives au nom des valeurs démocratiques, sauf à neutraliser leur rôle de chien de garde et à mettre en péril le pluralisme des opinions et les valeurs des sociétés démocratiques.

A cet égard, la loi n° 2011-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République ne saurait être interprétée comme permettant aux collectivités publiques de cesser de financer des associations au motif qu'elles tiennent des discours ou mènent des actions contestataires.

C'est, d'ailleurs, ce qui ressort des débats parlementaires, durant lesquelles la ministre déléguée chargée de la citoyenneté a clairement affirmé :

« *Bien évidemment, nous souhaitons pouvoir continuer à financer des organisations qui défendent les droits des migrants et des **organisations d'activistes**. Je l'ai dit hier lorsqu'on m'a demandé s'il ne serait plus possible de subventionner des associations qui ne sont pas d'accord avec le Gouvernement : **il sera bien évidemment possible de le faire** » (« *Compte rendu intégral de la séance du jeudi 1^{er} avril 2021* », *JO Sénat*, 2 avril 2021, p. 2529).*

L'interprétation et la mise en œuvre qui doivent être faites du contrat d'engagement républicain et du droit des subventions ne doivent donc pas remettre en cause ces principes

ii.

Deuxièmement, aux termes de l'article 11 de la Déclaration du 26 août 1789 :

« *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* ».

Et, aux termes de l'article 10 de la Conv. EDH :

« 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. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations ».

On sait que la liberté d'expression « 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 » (Cour EDH, Plén., 7 décembre 1976, *Handyside c. Royaume-Uni*, n° 5493/72, § 49 ; encore récemment : 13 octobre 2022, *Bouton c. France*, n° 22636/19, § 42).

A cet égard, il est désormais reconnu par la Cour européenne mais également les juridictions nationales que certaines actions, constituant des infractions pénales, ne sauraient faire l'objet d'une sanction qu'au terme d'un strict contrôle de proportionnalité de l'intérêt de celle-ci au regard de l'atteinte portée à la liberté d'expression (Cour EDH, *Bouton c. France*, préc. ; Crim., 18 mai 2022, n° 20-87.272).

Ainsi, des actions de protestation ou de manifestation, même illicites, sont protégées au titre de la liberté d'expression (Cour EDH, 23 septembre 1998, *Steel et autres c. Royaume-Uni*, n° 24838/94, § 92).

Si un refus de subvention ne constitue pas une sanction, il peut néanmoins, lorsqu'il fondé sur une expression publique d'une association, constituer une ingérence dans sa liberté d'expression.

En effet et à l'évidence, une association qui sait son expression être surveillée par l'autorité publique à l'origine d'une partie importante de ses revenus, laquelle décide de refuser une subvention en raison d'expressions qui ne lui conviennent pas et qui peut très bien, à l'avenir, retirer des subventions déjà versées, sera fortement incitée à s'autocensurer.

A cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme prend en compte l'effet dissuasif que peut revêtir une législation ou son application, même en l'absence de sanction (Cour EDH, 25 octobre 2011, *Altuğ Taner Akçam c. Turquie*, n° 2752/07, § 68).

iii.

Troisièmement, aux termes de l'article 1^{er} de la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine :

| « *La création artistique est libre* ».

Ces dispositions font écho à celles l'article 13 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, aux termes desquelles « *les arts et la recherche scientifique sont libres* ».

L'article 3 de la même loi précise que :

« *L'Etat, à travers ses services centraux et déconcentrés, les collectivités territoriales et leurs groupements ainsi que leurs établissements publics définissent et mettent en œuvre, dans le respect des droits culturels énoncés par la convention de l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles du 20 octobre 2005, une politique de service public construite en concertation avec les acteurs de la création artistique.*

La politique en faveur de la création artistique poursuit les objectifs suivants :

1° Soutenir l'existence et le développement de la création artistique sur l'ensemble du territoire, en particulier la création d'œuvres d'expression originale française et la programmation d'œuvres d'auteurs vivants, et encourager l'émergence, le développement et le renouvellement des talents et de leurs modes d'expression ;

2° Favoriser l'égalité entre les femmes et les hommes dans tous les domaines de la création artistique ;

3° Garantir la diversité de la création et des expressions culturelles, en mobilisant notamment le service public des arts, de la culture et de l'audiovisuel ;

4° Garantir la liberté de diffusion artistique en développant l'ensemble des moyens qui y concourent [...] ».

Ainsi que le relèvent les travaux parlementaires, cette loi a pour objectif « *d'inviter le juge à tenir compte du fait que la création artistique constitue une modalité d'expression particulière impliquant souvent une prise de risque de la part du créateur qui remet en cause l'ordre établi, bouscule les conventions, transforme la réalité ou défriche de nouveaux territoires auxquels le public n'est pas préparé.* [...] »

*L'affirmation du principe de liberté de création artistique au niveau législatif permettra de mettre, pour la première fois, en exergue en droit français la spécificité de la démarche artistique au sein de la liberté d'expression. Elle incitera le juge, dans son appréciation des impératifs à concilier, à tenir compte de la légitime insolence ou provocation inhérentes à certaines démarches artistiques. Il y aura à n'en pas douter une application jurisprudentielle de l'article 1^{er} en droit interne » (Patrick Bloche, *Rapport fait au nom de la commission des affaires culturelles et de l'éducation sur le projet de loi relatif à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine*, tome 1, n° 3068, 17 septembre 2015, pp. 22-23).*

Cette loi vise à affirmer solennellement la liberté de création artistique face à notamment des tentatives de limitation de celle-ci par des politiques de subvention, dont s'alarmaient les parlementaires.

Ainsi, lors des débats, le rapporteur et la ministre de la culture et de la communication se sont opposés à une parlementaire proposant un amendement visant à instaurer un dialogue entre les collectivités territoriales et les structures subventionnées sur leur programmation – amendement finalement retiré :

« **M. le rapporteur.** *La liberté ne se divise pas, et nous avons sur ce point un désaccord fondamental. L'article 1^{er} du texte pose le principe de la liberté de création, et l'article 2 son corollaire : la liberté de programmation. Il s'agit ce faisant de garantir l'indépendance des artistes et ce qui est peut-être le plus menacé aujourd'hui, l'excellence artistique, c'est-à-dire la capacité d'innovation et d'expérimentation, la prise de risque, la recherche de publics qui ne sont pas acquis spontanément. La liberté du programmeur ne se partage pas, et j'ai pointé dans mon rapport l'influence que certains élus se sont arrogé en influençant la programmation d'une structure au motif qu'ils la subventionnent. Pour ma part, je préside depuis plusieurs années le conseil d'administration de la Maison des Métallos, où je représente la Mairie de Paris. Alors même que cette structure est presque uniquement financée par des subventions de la Ville, je ne me suis jamais autorisé à formuler une observation sur la programmation décidée par son excellent directeur.*

[...]

Mme la ministre. Votre amendement est contraire à l'esprit d'un texte qui énonce le principe de la liberté de création et son corollaire, la liberté de diffusion et de programmation artistique. Je ne peux donc souscrire davantage que le rapporteur à une proposition qui établirait un lien direct entre la subvention et un dialogue dont on ne sait quelle forme il prendrait. Quand l'État désigne le directeur d'une scène nationale, il le choisit sur la base d'une programmation artistique. C'est à ce moment que se noue le dialogue : il tend à garantir que la personnalité en passe d'être nommée a la même conception que la collectivité concernée des missions de service public assignées à l'établissement considéré. Avis, vous l'aurez compris, défavorable à une rédaction diamétralement opposée à l'objectif que nous poursuivons.

Mme Marie-George Buffet. Je comprends l'esprit qui a animé Mme Genevard, mais l'amendement qu'elle a présenté pourrait justifier des atteintes de toutes sortes à la liberté de création. J'ai vu récemment un élu qui, en plein conseil municipal, se permettait de dénigrer des équipes d'artistes en résidence, de juger leur programmation et, au motif qu'elle ne lui convenait pas, de décider qu'elle ne pouvait plaire non plus à la population de la collectivité considérée et de sabrer les subventions, si bien que la troupe a dû plier bagage. Son argument était : « J'ai le droit de me mêler de cela, puisque ce sont les impôts locaux qui les financent ». Nous devons prendre garde à ne pas permettre des entraves à la liberté de création » (id., pp. 167-168).

En proclamant la liberté de la création artistique, le législateur a entendu la protéger face à des tentatives de la museler ou de la lisser par le biais de « chantage à la subvention ».

Ces inquiétudes font écho à un rapport récent du Conseil de l'Europe sur la liberté artistique en Europe (Sara Whyatt, *Free to create : artistic freedom in Europe*, Conseil de l'Europe, 2023, accès en ligne : <https://vu.fr/uCUUF>), qui aboutit à la recommandation suivante :

« Des financements devraient être accordés aux organisations artistiques, culturelles et de défense pour surveiller, documenter et défendre la liberté artistique.

► Une approche "indépendante" devrait être adoptée pour l'attribution des subventions et le financement, afin d'éviter les demandes non nécessaires susceptibles de restreindre la liberté artistique.

► *La conception et la mise en œuvre des directives en matière de financement et de subventions devraient être dirigées par des organismes culturels indépendants* » (trad. libre, p. 46).

Il résulte de ce qui précède qu’il appartient à l’Etat de garantir la liberté de création artistique – y compris lorsqu’il octroie des subventions – ce qui fait obstacle à ce qu’il se fonde sur une appréciation des modalités d’expression artistique pour refuser une subvention.

Il en résulte également que l’Etat doit prendre en compte les formes particulières de l’expression artistique, qui impliquent souvent un certain degré de « *légitime insolence ou provocation* » (Patrick Bloche, *op. cit.*), et ne pas sanctionner ou refuser de subventionner des formes d’expression artistique au motif qu’elles seraient provocantes ou insolentes.

Un refus de subvention pris en application du CER au motif de propos et pratiques artistiques passés constituant une ingérence dans l’exercice de trois libertés fondamentales, sa proportionnalité au regard des actions menées doit être appréciée strictement : le CER ne saurait être un outil de contrôle visant à policer des pratiques artistiques ou des discours jugées trop subversifs ou contestataires.

2.-

En l’espèce, selon la décision attaquée :

« *Le rapport d’activité [...] fait état d’engagements militants non conformes au respect des lois de la [R]épublique consigné dans le CER (engagement républicain) et portant sur d’autres actions* ».

Il apparaît ainsi que la DRDFE a entendu précisément fonder son refus de subvention sur la réalisation d’engagements militants, c’est-à-dire sur les formes d’expression les plus fortement protégées par la convention européenne des droits de l’homme.

Les engagements militants présentés dans le rapport d’activité de la compagnie Arlette Moreau prenant systématiquement la forme de performances artistiques, l’autorité administrative a également fondé son refus sur une appréciation des modalités d’expression artistique de la compagnie.

La décision constituant une ingérence dans les libertés d'association, d'expression et de création artistique de la compagnie Arlette Moreau, sa proportionnalité devra être appréciée strictement et seules des actions méconnaissant gravement l'engagement n° 1 du CER pourraient légalement justifier un refus de subvention.

Or, à la lecture du rapport d'activité, aucune de ces actions n'est de nature à justifier une telle décision.

La décision porte une atteinte tout à la fois injustifiée et disproportionnée aux libertés d'association, d'expression et de création artistique.

L'annulation est certaine.

PAR CES MOTIFS, et tous autres à produire, déduire, ou suppléer au besoin d'office, les associations et syndicat exposants sollicitent du tribunal administratif de Bordeaux de :

- **ADMETTRE** leur intervention au soutien de la requête de la compagnie Arlette Moreau ;
- **FAIRE DROIT** à la requête et **ANNULER** la décision attaquée par la compagnie Arlette Moreau.

Lionel Crusoé & Marion Ogier
Avocats à la Cour