



**HAL**  
open science

**L'EXPRESSION ARTISTIQUE AU REGARD DE  
L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION EUROPÉENNE  
DES DROITS DE L'HOMME : ANALYSE DE LA  
JURISPRUDENCE EUROPÉENNE** Cour européenne  
des droits de l'homme, Akdas c. Turquie, 16 février 2010

Céline Ruet

► **To cite this version:**

Céline Ruet. L'EXPRESSION ARTISTIQUE AU REGARD DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME : ANALYSE DE LA JURISPRUDENCE EUROPÉENNE Cour européenne des droits de l'homme, Akdas c. Turquie, 16 février 2010. Revue trimestrielle des droits de l'homme - RTDH, Anthemis, 2010. hal-03437358

**HAL Id: hal-03437358**

**<https://hal-univ-paris13.archives-ouvertes.fr/hal-03437358>**

Submitted on 17 Dec 2021

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**L'EXPRESSION ARTISTIQUE  
AU REGARD DE L'ARTICLE 10  
DE LA CONVENTION EUROPÉENNE  
DES DROITS DE L'HOMME :  
ANALYSE DE LA JURISPRUDENCE EUROPÉENNE**

**Cour européenne des droits de l'homme,  
*Akdas c. Turquie*, 16 février 2010 (\*)**

PAR

Céline RUET

*Maître de Conférences à l'Université Paris 13  
Directrice de l'Institut d'études judiciaires,  
Membre de l'I.R.D.A*

*Résumé*

L'expression artistique participe, selon la Cour européenne des droits de l'homme, de l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. L'approche fonctionnelle de la liberté d'expression n'a cependant pas conduit la Cour à reconnaître à l'artiste une liberté formelle spécifique. Il en est résulté une faible protection de l'expression artistique dans les domaines où la Cour européenne reconnaît aux Etats une certaine marge d'appréciation. Justifiée par la diversité des communautés culturelles, la marge d'appréciation trouve cependant sa limite dans la reconnaissance d'un patrimoine culturel commun.

Protégée au titre de la liberté d'expression par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'expression artistique a néanmoins longtemps constitué une forme d'expression peu valorisée par la Cour européenne relativement à la liberté d'expression journalistique. La conception fonctionnelle de la liberté d'expression, dont le rôle primordial est souligné par la Cour dans une société démocratique, ainsi que les critères posés afin d'apprécier la nécessité et la proportionnalité d'une ingérence, conduisent en effet à privilégier certains contenus politiques, informatifs, por-

---

(\*) L'arrêt peut être consulté, avec d'autres documents, par un lien sur la page correspondant au présent article sur le site [www.rtdh.eu](http://www.rtdh.eu) (« Documents proposés »).

tant sur des sujets d'intérêt général, plutôt qu'à valoriser l'approche esthétique. Par ailleurs les conflits en matière de liberté d'expression artistique ont souvent trait à la morale et à la religion, domaines ressortissant aux sentiments et convictions intimes, dans lesquels la Cour européenne a reconnu aux Etats une large marge d'appréciation.

Malgré une évolution de la jurisprudence, aucun renouvellement véritable du regard porté sur la liberté d'expression en matière artistique n'avait pu être constaté jusqu'à l'arrêt *Akdas c. Turquie* du 16 février 2010 (1). Les *11 000 verges ou les amours d'un Hospodar* de Guillaume Apollinaire, ayant été traduit en turc, l'éditeur avait été condamné sur le fondement de l'article 226 du Code pénal pour publication obscène ou immorale, de nature à exciter et exploiter le désir sexuel de la population. La Cour européenne fait référence à la notion de patrimoine littéraire européen pour repousser les limites apportées à la liberté d'expression en matière artistique, plus précisément à la liberté de diffuser une œuvre d'art et, pour le public, d'y avoir accès. Si novatrice et audacieuse soit-elle, l'inclusion de l'œuvre dans un patrimoine européen d'ordre culturel rejoint des préoccupations et des questionnements essentiels au projet européen. De même que la morale ou la religion, l'expression artistique est une manifestation de la diversité des cultures. Y a-t-il plus révélateur du pluralisme culturel que les limites apportées par les Etats à la liberté d'expression artistique lorsque la morale ou la religion sont en jeu ? Cependant pouvait-on se satisfaire d'une approche caractérisée en grande partie, jusqu'à l'arrêt *Akdas*, par la reconnaissance d'une large marge d'appréciation aux Etats, alors même que la Cour discerne dans la liberté d'expression l'un des fondements essentiels de la société démocratique ? C'est précisément dans un conflit manifestant au plus haut point la diversité culturelle des Etats membres du Conseil de l'Europe que la Cour, non sans un certain panache, a fait référence à la notion de patrimoine littéraire européen pour limiter la marge d'appréciation reconnue aux Etats, renvoyant ainsi à une communauté de patrimoine culturel.

---

(1) Voy. «Condamnation d'une entrave à l'accès du public à une œuvre du patrimoine littéraire européen», zoom par M. LEVINET, *J.C.P.*, 2010, 261; J.-P. MARGUENAUD et B. DAUCHEZ, «Les onze mille verges fondatrices du patrimoine littéraire européen», *Dalloz*, 2010, p. 1051; A. ZOLLINGER, «CEDH : nouvel équilibre entre liberté artistique et protection de la morale», *Legipresse*, 2010, n° 271, III, p. 78; A. LATIL, «La Cour européenne des droits de l'homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale», *Rev. trim. dr. h.*, 2010, p. 769.

Aussi, pour mesurer la place faite aujourd'hui par la Cour à l'expression artistique, convient-il d'analyser d'une part la relation de l'expression artistique avec la liberté d'expression considérée de manière générale (I) et d'autre part l'incidence pour la liberté d'expression artistique de la relation établie avec un patrimoine européen d'ordre culturel (II)

### I. – Liberté d'expression et expression artistique

La place conférée à l'expression artistique (2) au sein de la liberté d'expression dans le cadre de l'article 10 de la Convention a fait l'objet d'un débat doctrinal et d'une évolution. Les raisons de l'importance mineure parfois conférée à l'expression artistique dans la pesée des intérêts en présence doivent être mises en évidence (A), ainsi que les facteurs ayant permis, même avant l'arrêt *Akdas*, de la faire prévaloir dans la jurisprudence de la Cour (B).

#### A. – Les raisons de l'importance mineure conférée à l'expression artistique

«Ceux qui créent, interprètent, diffusent ou exposent une œuvre d'art contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. D'où l'obligation, pour l'Etat de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression». C'est par ce motif énoncé dès l'arrêt *Müller et autres c. Autriche* que la Cour européenne caractérise le statut qu'elle accorde à l'expression artistique, englobant celle-ci dans la liberté de recevoir et communiquer des informations et des idées, dont la Cour précise quelles peuvent être «culturelles, politiques et sociales de toute sorte» et qu'elles participent de l'échange public (3).

Protectrice de l'expression esthétique, cette motivation peut être également réductrice. Encore convient-il de s'essayer à la cerner de manière précise, tant elle est riche aussi bien par son contenu explicite que par ses implications.

(2) Voy. M. VERDUSSEN, «Les droits de l'homme et la création artistique», in *Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruylant, 2000, p. 1001.

(3) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Müller et autres c. Suisse*, 24 mai 1988, §§27 et 33; F. SUDRE, J.-P. MARGUENAUD, J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, A. GOUTTENOIRE, et M. LEVINET, *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme* (G.A.C.E.D.H.), P.U.F., Paris, 5<sup>e</sup> éd., 2009, n° 58, obs. M. LEVINET.

L'assimilation de l'œuvre d'art à une information ou à une idée a pu être critiquée en ce qu'elle ignore la spécificité de l'art, et plus précisément la qualification d'œuvre de l'esprit attachée à la forme (4). La critique porte à faux dans la mesure où elle fait intervenir la qualification d'œuvre de l'esprit, mêlant ainsi deux questions distinctes qui se situent sur des plans différents : la qualification d'œuvre de l'esprit, dont dépend l'application du droit de la propriété littéraire et artistique, et la dénomination d'œuvre d'art dans la mise en œuvre de l'article 10 pour déterminer la protection accordée à la liberté d'expression. La qualification d'œuvre de l'esprit, qui détermine l'application des dispositions protectrices du droit d'auteur, n'est pas subordonnée au caractère artistique de l'œuvre, et est susceptible de s'appliquer notamment à une œuvre scientifique ou à un article journalistique, si celui-ci manifeste une originalité dans la composition ou l'expression. Inversement, lorsque la Cour détermine le champ d'application de l'article 10 de la Convention par les notions d'idée ou d'information, elle précise que l'article 10 ne protège pas seulement le droit à la liberté d'expression quant au contenu mais également quant au mode d'expression. Ainsi, non seulement les notions d'idée ou d'information englobent tous les éléments susceptibles d'être communiqués à un destinataire, mais leur est associée la forme éventuellement donnée à l'expression, sans qu'il y ait à cet égard aucune exigence particulière, d'originalité notamment. Le champ d'application de l'article 10 est donc défini de la manière la plus large possible, et la Cour envisage l'art au titre d'une forme d'expression (5), en même temps qu'elle le considère comme une idée. Néanmoins, elle ne confère pas *a priori* une importance particulière à la forme d'expression artistique.

Or, et ici la critique s'avère pertinente, on aurait précisément pu s'attendre à une valorisation particulière de la liberté formelle de l'artiste, en raison de l'importance de la forme en matière esthétique. La possibilité d'une protection particulière accordée à l'expression artistique a été envisagée par la Commission européenne des droits de l'homme (6), espérée par certains juges (7),

(4) Voy. D. LEFRANC, note sous Cour eur. dr. h., arrêt *Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*, 25 janvier 2007, «L'affaire *Apocalypse*. Un revirement de la jurisprudence de la C.E.D.H. en matière de liberté d'expression artistique?», *Auteurs et medias*, 2007, pp. 327 et s, spéc. p. 336.

(5) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Müller et autres c. Suisse*, 24 mai 1988, §27.

(6) Voy. Rapport de la Commission dans l'affaire *Müller et autres c. Suisse*, du 8 octobre 1986, §70.

(7) Voy. l'opinion commune aux juges SPIELMANN et JEBENS sous Cour eur. dr. h., arrêt *Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*, 25 janvier 2007, §6 .

mais jamais relevée en tant que telle par la Cour. Pour certains, cette absence de protection spécifique trouve sa source dans l'inclusion de la liberté d'expression artistique au sein de la communication des idées et des informations, la nécessité d'une telle interprétation de l'article 10 de la Convention étant susceptible d'être contestée (8). Lorsque la Cour énonce que «l'article 10 englobe la liberté d'expression artistique notamment dans la liberté de recevoir et communiquer des informations et des idées» (9), l'adverbe «notamment» laisse la voie ouverte à une autre approche.

L'expression artistique relève-t-elle, ou relève-t-elle exclusivement, de l'échange public? Peut-être conviendrait-il de mettre en relation l'expression esthétique non seulement avec l'article 10 de la Convention, mais également avec les notions d'épanouissement personnel ou d'autonomie personnelle, et de considérer l'œuvre artistique comme une extériorisation de la personnalité (10) appelant une rencontre individuelle. On comprend cependant qu'il ait été difficile pour la Cour de donner une portée spécifique à la notion d'expression en matière esthétique, dans la mesure où cette tentative aurait supposé un parti pris implicite quant à la définition de l'œuvre d'art. Par ailleurs, la valorisation distincte des libertés journalistique et artistique s'explique moins par l'inclusion de la liberté artistique dans l'échange public que par le caractère fonctionnel assigné à la liberté d'expression. Valorisée en raison de son caractère indispensable dans une société démocratique et à hauteur de sa contribution au débat d'intérêt public, la liberté d'expression ne l'est plus autant en présence d'une expression gratuite (11). Ainsi, c'est à propos de la liberté du journaliste que se trouve initialement l'affirmation d'une liberté particulière quant à la forme de l'expression (12) et plus particulièrement de la possibilité de recourir à une

(8) Voy. l'opinion séparée du juge DE MEYER sous l'arrêt *Müller et autres c. Suisse* : «l'art ou ce qui prétend l'être relève certainement du domaine de la liberté d'expression. Point n'est besoin de tenter d'y voir une forme de communication d'informations ou d'idées : il peut l'être mais on peut penser qu'il ne l'est pas nécessairement»; P. WACHSMANN, «La religion contre la liberté d'expression : sur un arrêt regrettable de la Cour européenne des droits de l'homme», *R.U.D.H.*, 1994, pp. 441 et s., spéc. p. 444; C. RUET «L'expression par l'image au regard de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme», *Image et droit*, dir. P. BLOCH., L'Harmattan, 2002, pp. 33 et s., spéc. p. 52.

(9) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Müller et autres c. Suisse*, §27; arrêt *Karatas c. Turquie*, 8 juillet 1999, §49.

(10) Voy. l'opinion précitée du juge DE MEYER sous l'arrêt *Müller et autres c. Suisse*.

(11) Voy. P. WACHSMANN, *op. cit.*

(12) Voy. par ex. Cour eur. dr. h., arrêt *Jersild c. Danemark*, 23 septembre 1994, §31.



certaine dose d'exagération voire de provocation. Or, si l'art n'est pas nécessairement gratuit, du moins peut-il assurément l'être ou comporter une dimension de provocation gratuite. Les provocations artistiques sont susceptibles de n'avoir aucun rapport avec une idée qui soit indépendante de la seule recherche esthétique. En présence d'un contenu, la dimension provocatrice peut également tenir à ce que l'expression artistique est par nature choquante, dans la mesure où elle fait appel à d'autres ressorts que l'explication discursive, cherchant à atteindre la sensibilité et l'émotion. Tel est le cas de nombreuses œuvres heurtant les sentiments moraux ou les sensibilités religieuses car elles montrent, décrivent, représentent, au lieu d'exprimer purement et simplement une opinion hostile, dont la Cour affirme régulièrement la protection au titre de l'article 10 de la Convention, même en matière religieuse. Donner à voir dans un film, ou à imaginer dans un roman, une relation sexuelle de la part d'un personnage relevant du sacré est plus choquant, indépendamment des caractères particuliers de telle ou telle œuvre, que d'affirmer les sources sexuelles d'une aspiration religieuse.

Aussi, bien que la liberté d'expression vaille aussi pour les informations ou les idées «qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population»(13), de telles œuvres sont aisément perdantes lors du contrôle de nécessité d'une ingérence. Ce contrôle implique de considérer, pour quiconque se prévaut du droit à la liberté d'expression, ses devoirs et responsabilités, «dont l'étendue dépend de la situation et du procédé utilisé», la Cour prenant en compte toutes les caractéristiques concrètes de l'expression (contexte, impact, intérêt). Or, la forme des œuvres conduira facilement à relever, dans le contexte des convictions religieuses, la gratuité de l'offense et l'absence de toute contribution au débat d'intérêt public (14), d'autant que le contrôle européen opéré en la matière est restreint. La Cour a en effet reconnu aux Etats une plus grande marge d'appréciation «sur des questions susceptibles d'offenser des convictions intimes, dans le domaine de la morale et, spécialement de la religion» (15). Ce sont le ton, le style,

(13) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, §49; *G.A.C.E.D.H.*, *op. cit.*, n° 7, obs. F. SUDRE.

(14) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, 20 septembre 1994, §49.

(15) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Wingrove c. Royaume-Uni*, 25 novembre 1996, §58 : ce n'est pas la possibilité même de donner une forme visuelle à une idée hostile à la religion qui est en jeu mais la manière dont l'œuvre est réalisée. La Cour s'appuie à cet égard significativement sur les constatations des autorités nationales

la manière, bref la mise en forme, et non seulement le contenu de l'expression (16), qui sont susceptibles de caractériser l'insulte ou l'obscénité. Valable pour toutes les formes d'expression (17), le constat a cependant vocation à s'appliquer plus encore en matière artistique, alors même que la Cour ne reconnaît aucune liberté formelle particulière à l'artiste en tant que tel.

Néanmoins, s'il n'est pas conféré à l'expression artistique un statut spécial en raison de sa forme, elle fait l'objet d'un traitement différencié, en fonction de facteurs dont certains ont permis de faire prévaloir la liberté artistique.

### B. – *Les facteurs favorables à la primauté de l'expression artistique*

Ces facteurs tiennent à la distinction entre les buts légitimes de restrictions, à la détermination diversifiée de l'impact de l'expression, au contenu de celle-ci (politique ou non), au degré de provocation corrélativement admis, ainsi qu'au genre de l'expression, avant que l'arrêt *Akdas* ne renouvelle partiellement l'approche de la Cour.

Les buts légitimes de restrictions entraînent une analyse légèrement différente de l'impact de l'expression. Malgré leurs caractéristiques communes (rapport à l'intimité des consciences et des convictions, relation avec la culture, référence à une plus grande marge d'appréciation dans certains arrêts (18)), morale et sentiments reli-

←

relevant que le film n'essayait nullement d'approfondir la signification des images et se bornait à inviter le spectateur au voyeurisme érotique. Inversement, les œuvres qui relèvent de l'essai, de la réflexion, et non d'une forme esthétique sont moins propres à caractériser l'offense gratuite : voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Aydin Tatlav c. Turquie*, 2 février 2006.

(16) Naturellement le contenu même de l'expression peut être en cause. Voy. par exemple Cour eur. dr. h., arrêt *I.A. c. Turquie*, 13 septembre 2005.

(17) Dans l'arrêt *Aydin Tatlav c. Turquie*, la Cour relève, s'agissant d'un essai contre la religion, l'absence de ton insultant visant directement la personne des croyants (§28).

(18) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Wingrove c. Royaume-Uni*, 25 novembre 1996, §58; décision *V.D et C.G. c. France*, 22 avril 2006; de manière *a priori* plus réduite, l'arrêt *Akdas c. Turquie* accorde aux Etats en matière de morale une « certaine marge d'appréciation », sans autre précision. L'arrêt *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, 20 septembre 1994, employait la même expression (§50), tout en mettant en œuvre une large marge d'appréciation – malgré un contrôle qualifié de strict. Le terme de « certaine » n'est donc pas en soi déterminant. Voy. plus bas et l'article précité de →



gieux doivent être distingués dans leur traitement juridique. Les devoirs et responsabilités de celui qui exerce son droit à la liberté d'expression constituent une limite d'ordre général mais la Cour ne caractérise pas de manière également précise ces obligations selon les différents buts de restrictions. En effet c'est seulement à propos des convictions religieuses que la Cour relève une obligation déterminée, celle d'éviter autant que faire se peut des expressions qui sont gratuitement offensantes pour autrui. La morale ne fait pas en elle-même l'objet d'une pareille sollicitude (19) et l'analyse de l'impact de l'œuvre donne lieu à un contrôle qui n'est pas exempt de nuances. Alors que dans l'arrêt *Müller et autres c. Suisse* la Cour prend soin de relever que le public avait librement accès à l'exposition des tableaux obscènes (20), il n'est jamais tenu compte de l'impact effectif et restreint (en raison du genre romanesque (21), ou des précautions prises pour en limiter l'accès public (22)) d'une œuvre offensant les sentiments religieux d'une manière que la Cour juge gratuite ou injustifiée. L'étendue ainsi conférée à la protection

←

P. WACHSMANN, «La religion contre la liberté d'expression : sur un arrêt regrettable de la Cour européenne des droits de l'homme», *R.U.D.H.*, 1994, p. 445. Sur la marge d'appréciation en la matière, voy. également M. CANDELA SORIANO et A. DEFOSSEZ, «La liberté d'expression face à la morale et à la religion : analyse de la jurisprudence européenne», *Rev. trim. dr. h.*, 2006, pp. 817 et s. ; J-P. MARGUENAUD et B. DAUCHEZ, «Les onze mille verges fondatrices du patrimoine littéraire européen», *op. cit.*, p. 1052 ; A. ZOLLINGER, «CEDH : nouvel équilibre entre liberté artistique et protection de la morale», *op. cit.*, p. 82 ; A. LATIL, «La Cour européenne des droits de l'homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale», *op. cit.*, pp. 772 et 773, n<sup>os</sup> 6 et 7.

(19) Dans l'arrêt *Müller et autres c. Suisse*, la Cour se contente de se référer aux appréciations des juridictions internes relatives au caractère obscène des œuvres en relevant qu'elles étaient en droit d'estimer nécessaire la sanction «eu égard aux circonstances, et à la marge d'appréciation que leur réservait l'article 10, §2» (§33). Dans la décision *V.D et C.G. c. France*, 22 avril 2006, le souci de protection du jeune public est déterminant : la Cour ne trouve «pas déraisonnable ni excessif que les juges nationaux aient estimé que le film devait être interdit aux mineurs de dix-huit ans et qu'ils aient donc annulé la décision du ministre accordant un visa d'exploitation ne prévoyant pas une telle restriction». Sur la différence susceptible d'être relevée quant à la marge d'appréciation en matière morale et religieuse, voy. M. CANDELA SORIANO et A. DEFOSSEZ, «La liberté d'expression face à la morale et à la religion : analyse de la jurisprudence européenne», *op. cit.*, p. 830.

(20) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Müller et autres c. Suisse*, §36 (absence de droit d'entrée et de limite d'âge) ; dans la décision *V.D et C.G. c. France*, c'était l'interdiction du film aux mineurs qui était en jeu.

(21) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *I. A. c. Turquie*, 13 septembre 2005, et l'opinion dissidente commune à MM. COSTA, CABRAL BARRETO et JUNGWIERT.

(22) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, §54 ; Cour eur. dr. h., arrêt *Wingrove c. Royaume-Uni*, §63.

du sentiment religieux rend admissibles des poursuites pénales indépendamment de la réalité de l'atteinte pour telle ou telle personne; elle est en partie liée à une conception incluant d'emblée l'œuvre dans l'échange public, sans que soit suffisamment prise en compte la dimension individuelle de la rencontre (23). Mais elle traduit surtout l'importance spécifique accordée aux sentiments religieux.

Lorsqu'en revanche l'atteinte aux droits d'autrui recouvre non l'atteinte au sentiment religieux mais l'atteinte à l'image publique de la personne, l'impact de l'insulte est susceptible d'être apprécié de manière très pointilleuse, voire quelque peu déroutante, comme le révèle l'arrêt *Vereinigung Bildender Künstler* (24). De même, le faible impact lié à un genre d'expression n'atteignant qu'un «petit lectorat» (poèmes (25), roman (26)) est pris en considération dans le cadre de l'expression politique, la Cour relevant que l'article 10 paragraphe 2 de la Convention ne laisse guère de place pour des restrictions à la liberté d'expression dans le domaine du discours politique ou des questions d'intérêt général. Dans ce contexte, la Cour n'hésite pas à prendre en compte la «nature artistique» des œuvres ainsi que leur «impact très restreint» pour apprécier de manière atténuée la violence de l'expression : «même si certains passages des poèmes paraissent... des appels à l'usage de la violence, leur nature artistique et leur impact très restreint font qu'aux yeux de la Cour, ils s'analysent moins en un appel au soulèvement qu'en l'expression d'un profond désarroi face à une situation politique difficile» (27). La «nature artistique» est ainsi relevée non pour conférer à l'artiste

(23) «Nul n'est jamais obligé d'acheter ou de lire un roman» comme le rappelle l'opinion dissidente commune à MM. COSTA, CABRAL BARRETO et JUNGWIERT, sous arrêt *I.A. c. Turquie*, §5.

(24) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*, 25 janvier 2007, note D. LEFRANC, *op. cit.*, p. 331; J.-F. FLAUSS, «Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme», *A.J.D.A.*, 2007, p. 902; C. RUET «Images et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme», in G. DARCY et M. DOAT (dir.), *L'imaginaire en droit*, coll. Les colloques du Sénat, à paraître (§36 : la Cour tient compte alors de ce que l'œuvre a été dégradée, la représentation d'une personne s'en voyant éclipser par la présence d'autres plus célèbres et restées entièrement visibles sur un tableau). La solution est différente lorsque la Cour discerne que l'imputation de faits est en cause, et non la seule dignité de la personne : voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Lindon Otchakovsky-Laurens et July c. France*, Gde Ch., 22 octobre 2007, §67; P. WACHSMANN, «Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d'expression par la Cour européenne des droits de l'homme?», *Rev. trim. dr. h.*, 2009, pp. 491 et s.

(25) Cour eur. dr. h., arrêt *Karatas c. Turquie*, 8 juillet 1999, §§49 et 52.

(26) Cour eur. dr. h., arrêt *Alinak c. Turquie*, 29 mars 2005, §45.

(27) Cour eur. dr. h., arrêt *Karatas c. Turquie*, 8 juillet 1999, §52.

une prérogative (28) particulière mais comme un facteur qui neutralise l'expression en la rendant moins agressive, ce qui a d'ailleurs été à juste titre contesté par les juges Wildhaber, Pastor Ridruejo, Costa et Baka, donnant en exemple les paroles de la Marseillaise (29). Le caractère artistique est alors analysé comme l'expression d'une émotion intense (désarroi) devant un événement, ce qui paraît avoir pour effet non seulement d'expliquer la violence de l'expression, mais également d'en réduire la portée publique. Le contraste est alors frappant entre le traitement de l'expression violente dans un contexte politique et celui de l'expression offensante dans un contexte religieux.

Certains arrêts de la jurisprudence récente mettent ainsi en évidence dans quelle mesure l'artiste peut se prévaloir d'une liberté quant à la forme, sans qu'il y ait pour autant de rupture avec la jurisprudence classique de la Cour. L'expression politique ou militante, particulièrement valorisée, peut emprunter la forme romanesque et recevoir alors la liberté formelle liée à ce type de contenu. L'arrêt *Lindon Otchakovsky-Laurens et July c. France* énonce ainsi que le roman intitulé «le procès de Jean-Marie Le Pen» s'inscrit dans un débat d'intérêt général et relève de l'expression politique et militante, de sorte que l'on se trouve dans un cas où l'article 10 exige un niveau élevé de protection du droit à la liberté d'expression» (30). Dès lors la possibilité de recourir à une dose d'exagération voire de provocation est reconnue au romancier mais seulement par le biais d'un motif général s'appliquant à tout individu qui s'engage dans un débat d'intérêt public. Il n'en résulte cependant aucun statut particulier de l'œuvre : le romancier ne peut se prévaloir de l'autonomie de la fiction pour assimiler un individu réel – fût-il un homme politique connu pour ses positions extrêmes – à un «chef de bande de tueurs». De manière plus spécifique, mais toujours en continuité avec cette jurisprudence, l'arrêt *Vereinigung Bildender Künstler* attache la possibilité d'exagération à un genre, la satire, définie comme «une forme d'expression artistique et de commentaire social qui de par l'exagération et la déformation de la réalité qui la caractérise, vise naturellement à provoquer et à

(28) On relèvera que dans l'arrêt *Karatas c. Turquie*, seule la Commission fait mention des prérogatives du poète (§47) et encore est-ce pour les écarter en la matière.

(29) Voy. l'opinion partiellement dissidente commune sous l'arrêt *Karatas c. Turquie*, 8 juillet 1999.

(30) Voy. Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Lindon Otchakovsky-Laurens et July c. France*, 22 octobre 2007, §48.

agiter». Il en résulte qu'«il faut examiner avec une attention particulière toute ingérence dans le droit d'un artiste à s'exprimer par ce biais» (31). On notera que dans l'affaire en cause la satire est incluse par la Cour dans un contexte politique (32).

En dehors de ce genre bien délimité, l'expression artistique ne s'est pas vue reconnaître une prérogative positive particulière jusqu'à l'arrêt *Akdas*. Ce n'est d'ailleurs pas en elle-même mais en tant qu'elle participe d'une culture commune, d'un patrimoine littéraire européen, que l'obstacle mis à sa diffusion est considéré par l'arrêt *Akdas* comme une violation de l'article 10 de la Convention.

## II. – Patrimoine culturel européen et liberté d'expression artistique

Pour la première fois dans le cadre de son contrôle relatif à la liberté d'expression, la Cour européenne fait mention, dans l'arrêt *Akdas*, du patrimoine littéraire européen (33). De la référence ainsi opérée par la Cour à un patrimoine européen d'ordre culturel pour déterminer l'étendue conférée à la liberté d'expression en matière artistique, il convient de saisir tout à la fois l'apport (A) et les limites (B).

### A. – *L'apport de la référence à un patrimoine européen d'ordre culturel*

La référence à un patrimoine européen d'ordre culturel fournit un critère permettant de faire prévaloir la liberté de diffusion d'une œuvre en matière artistique indépendamment d'un contexte politique, de la caractérisation particulière d'une contribution à un débat d'intérêt général, ou d'un genre d'œuvre particulier tel que la satire. *Les 11 000 verges* est un roman parodique comportant des scènes sexuelles crues avec une dimension sadique très marquée assortie de meurtres, de vampirisme, de pédophilie, de nécrophilie, etc. Son trait caractéristique est l'exagération ou le grotesque dans la description, en des termes argotiques, d'aventures sexuelles

(31) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*, 25 janvier 2007, §33.

(32) La Cour voyant dans la scène représentant des relations sexuelles entre des personnages publics «une forme de contre-attaque visant le parti libéral autrichien dont les membres avaient vivement critiqué le travail du peintre» (§34).

(33) Voy. A. LATIL, «La Cour européenne des droits de l'homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale», *op. cit.*, p. 775.

extravagantes, dont le sadisme est poussé «jusqu'à l'extrême». Le roman «caricature les différentes dépravations», «infligeant à ses héros des martyres auprès desquels les atrocités du roman noir traditionnel semblent des berquinades» (34).

Devant la Cour le requérant arguait précisément des caractéristiques de l'œuvre, faisant valoir, en se référant à des analystes littéraires, qu'était en cause «une œuvre littéraire, une fiction qui, par essence, utilisait des techniques d'écriture telles que l'exagération, le grotesque, la métaphore». Or, la Cour laisse soigneusement de côté dans sa motivation toute analyse de la spécificité de l'œuvre, de son esprit ou de son ton. Elle rend compte de manière neutre du contenu de l'œuvre (35), qualifiée de «roman érotique». Elle précise le contexte en rapportant que le roman avait fait scandale par son «contenu érotique jugé trop cru», lors de sa première publication en France en 1907, et qu'il avait été depuis publié en plusieurs langues, dans de nombreux pays, et était entré dans la collection «La Pléiade» en 1993. La prise en considération de l'écoulement du temps et la diffusion préalable de l'information constituent des éléments sur lesquels la jurisprudence de la Cour s'appuie, de manière générale, pour considérer que la restriction posée à la liberté d'expression n'est pas nécessaire dans une société démocratique (36). Cependant la Cour se fonde alors sur l'accessibilité de l'information pour mettre en évidence l'absence de nécessité de la restriction. Or tel n'était précisément pas le cas de l'arrêt *Akdas*. L'enjeu était bien plutôt de savoir dans quelle mesure l'œuvre pouvait être rendue accessible à la population d'un Etat par la diffusion d'une traduction dans sa langue. La barrière de la langue constitue un obstacle très efficace à l'appréhension de la diversité culturelle. L'écoulement du temps, la consécration de l'œuvre dans une collection prestigieuse dans un Etat européen, la diffusion dans de nombreux pays en diverses langues, sont ici des éléments qui concourent à l'entrée de l'œuvre dans le patrimoine littéraire européen (37). Indépendamment de cette notion qui vient poser une limite à la marge d'appréciation de l'Etat, la sanction de l'œuvre pour obscénité aurait en l'occurrence certainement relevé d'une appréciation

(34) Selon l'éclairante postface d'un analyste littéraire, T. MEDECIN-MOLINIER, éd. *L'Or du temps*, 1970.

(35) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §6 : «le roman décrit des scènes de rapports sexuels crus, avec diverses pratiques tels que le sadomasochisme, le vampirisme la pédophilie, etc.».

(36) Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Plon c. France*, 18 mai 2004, §53.

(37) Voy. A. LATIL, *op. cit.*, pp. 775 et 776, n<sup>os</sup> 11 et 12.

non «déraisonnable» pour la Cour européenne, comme dans l'arrêt *Müller et autres c. Suisse* (38).

De manière plus générale, la notion de patrimoine européen d'ordre culturel constitue un élément permettant de réduire la tension entre la promotion de valeurs communes d'une part et l'existence d'une diversité culturelle d'autre part dans les hypothèses où la reconnaissance d'une certaine marge d'appréciation peut conduire à une «fragmentation de l'espace de la Convention» (39). On sait qu'une partie de la doctrine prône la disparition de la marge d'appréciation, déplorant le relativisme auquel elle est susceptible de conduire (40). Ce n'est pas cette voie que la Cour emprunte. Récusant le dilemme (41) entre une Europe homogène mais peu accueillante à la diversité des cultures et une Europe pluraliste mais défaillante lorsqu'il s'agit d'assurer la protection de valeurs essentielles à un ordre public européen (42), la Cour choisit d'articuler l'espace juridique et l'espace culturel (43), dans le prolongement de la politique culturelle du Conseil de l'Europe. L'esprit de celle-ci est de mettre en relation un patrimoine commun de valeurs, au titre desquelles figure le pluralisme, consubstantiel à la démocratie, et la reconnaissance d'un patrimoine culturel commun, dont la composante essentielle est la diversité. La Convention culturelle européenne du 19 décembre 1954, qui introduit la notion de patrimoine culturel commun, se rapporte en son Préambule à un patrimoine commun d'idéaux et de principes, reprenant ainsi les termes même du Préambule de la Convention européenne des droits de l'homme (44). A la suite de cette convention, le développement de la politique culturelle européenne a tendu à la reconnaissance des

(38) Cour eur. dr. h., arrêt *Müller et autres c. Suisse*, 24 mai 1988, §36.

(39) P. WACHSMANN, «La religion contre la liberté d'expression : sur un arrêt regrettable de la Cour européenne des droits de l'homme», *R.U.D.H.*, 1994, p. 445.

(40) P. LAMBERT, «Marge nationale d'appréciation et contrôle de proportionnalité» in F. SUDRE (dir.) *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 1998, p. 76; P. WACHSMANN, «Une certaine marge d'appréciation», in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, 2000, p. 1017.

(41) Mis en lumière par M. DELMAS-MARTY, «Pluralisme et traditions nationales», in *Quelle Europe pour les droits de l'homme?*, Paul TAVERNIER (dir.), Bruylant, 1996, pp. 81 et s., spéc. p. 91.

(42) F. SUDRE, «Existe-t-il un ordre public européen?», in *Quelle Europe pour les droits de l'homme?* p. 50.

(43) M. DELMAS-MARTY, «Pluralisme et traditions nationales», *op. cit.*, p. 83.

(44) «Le but du conseil de l'Europe est de réaliser une union plus étroite entre ses membres, notamment afin de sauvegarder et de promouvoir les idéaux et les principes qui sont leur patrimoine commun».

multiples dimensions du patrimoine culturel (matériel et immatériel), de sa diversité (45), de sa valeur, de l'intérêt public qui s'y rattache (46), et de la relation établie entre patrimoine culturel et patrimoine intellectuel de l'Europe (47). La Cour ne fait cependant référence à aucun des textes de ce corpus, qui éclaire le contexte juridique et politique de l'arrêt. La motivation de celui-ci se construit essentiellement en contemplation de la jurisprudence antérieure.

C'est par un simple renvoi à sa jurisprudence constante que la Cour rappelle, sans la développer, sa motivation classique en matière de liberté d'expression, fondement essentiel d'une société démocratique, ainsi que l'inclusion de la liberté artistique dans le cadre de l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. En revanche et par contraste, la Cour opère un rappel explicite de sa jurisprudence s'agissant des possibilités de limitations ménagées par le paragraphe 2 de l'article 10, dont elle réaffirme l'applicabilité aux artistes, soulignant que la Cour ne saurait perdre de vue les devoirs et responsabilités de quiconque se prévaut de sa liberté d'expression lors du contrôle de la nécessité d'une ingérence dans une société démocratique.

Quelle peut bien être la signification de cette discrétion nouvelle quant au principe de la liberté d'expression et de son caractère essentiel dans une société démocratique, dont le concept n'est mentionné qu'à l'occasion du contrôle porté par la Cour sur la nécessité d'une ingérence? L'enjeu de l'espèce réside, selon les termes mêmes employés par l'arrêt, dans la conciliation entre «l'espace juridique européen» et les «singularités culturelles, historiques et religieuses»

---

(45) Voy. déclaration de la 4<sup>e</sup> Conférence européenne des ministres responsables du patrimoine culturel (30-31 mai 1996).

(46) Voy. résolution n<sup>o</sup> 1 sur le rôle du patrimoine culturel face aux défis de la mondialisation de la 5<sup>e</sup> Conférence européenne des ministres responsables du patrimoine culturel (6-7 avril 2001), reconnaissant «la valeur spécifique du patrimoine culturel et la nécessité de politiques préservant l'intérêt public qui s'y rattache», et affirmant que, si les individus et communautés ont «le droit d'apprécier leur propre patrimoine, ils ont aussi le devoir de respecter celui des autres individus et communautés en reconnaissant l'intérêt commun du patrimoine dans son ensemble».

(47) Celle-ci culmine avec la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société du 27 décembre 2005. Selon son rapport explicatif, «l'interrelation de ces deux éléments constitue un thème unificateur de la Convention développant les principes importants de la déclaration pour le dialogue interculturel et la prévention des conflits [...], le respect et le traitement équitable des identités et pratiques culturelles [...] dès lors qu'elles sont en conformité avec les principes défendus par le Conseil de l'Europe».

des Etats membres du conseil de l'Europe. La motivation est ainsi axée non sur l'un des fondements essentiels d'une société démocratique en général, le droit à liberté d'expression posé de manière abstraite, mais sur le rapport qui doit s'établir entre d'une part un espace juridique commun, incluant de manière indissociable liberté d'expression et pluralisme parmi ses valeurs, et d'autre part les particularités culturelles. Il ressort de l'arrêt qu'il ne convient plus d'appréhender la liberté d'expression de manière purement abstraite, sans la mettre en rapport avec la culture ou plutôt les cultures des Etats. Si l'espace européen reçoit son «concept rassembleur» (48) de celui de société démocratique, ce même concept implique l'exigence du pluralisme culturel car «selon la Cour il n'est pas de démocratie sans pluralisme» (49). Les singularités culturelles semblent être ainsi à l'espace européen ce que sont les idées qui heurtent choquent ou inquiètent à la société démocratique. Dès lors, le pluralisme lié à la marge d'appréciation n'est pas seulement «toléré» (50), il est assumé et souligné, venant ainsi limiter la portée de la référence opérée par l'arrêt au patrimoine littéraire européen.

B. – *Les limites de la référence  
à un patrimoine européen d'ordre culturel*

L'introduction de la notion de patrimoine littéraire européen dans le cadre du contrôle relatif à la liberté d'expression va de pair avec le nouvel éclat donné à la marge d'appréciation. La référence à un patrimoine commun d'ordre culturel comme limite à la marge d'appréciation des états s'accompagne de la pleine reconnaissance de la diversité des cultures. La motivation relative à la marge d'appréciation en matière de morale, qualifiée sans autre précision de «certaine» (51), en est revivifiée, explicitée (52) et enrichie. La Cour

(48) Selon l'expression de F. SUDRE, «Existe-t-il un ordre public européen?», *op. cit.*, p. 52, et de F. TULKENS «Des passerelles pour l'avenir», in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruylant, Bruxelles, 2000, pp. 927 et s., spéc. p. 929.

(49) Voy. par exemple la motivation de l'arrêt de Grande Chambre *Refah Partisi (parti de la prospérité) et autres c. Turquie*, 13 février 2003, §89.

(50) Selon l'expression de M. DELMAS-MARTY, «Pluralisme et traditions nationales», *op. cit.*, p. 87.

(51) Sur l'imprécision de cette notion, qui ne dit «rien, en réalité de l'essentiel, qui est de savoir à quel niveau se situe son contrôle», voy. P. WACHSMANN, «Une certaine marge d'appréciation», in *Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire. Mélanges en hommage à Pierre Lambert, op. cit.*, pp. 1017 et s., spéc. p. 1021.

(52) La justification de la marge d'appréciation (singularités culturelles) est pédagogiquement explicitée de manière nouvelle au paragraphe 25 de l'arrêt *Akdas*.





ne se contente pas de rappeler, tout en soulignant l'actualité et la pertinence du motif, qu'«aujourd'hui comme hier à la date de l'arrêt *Müller*, on chercherait en vain dans l'ordre juridique et social des divers Etats contractants une notion uniforme à cet égard». De manière remarquable, la Cour complète la constatation classique du caractère variable dans le temps et l'espace de l'idée que les Etats se font des exigences de la morale, en ajoutant qu' «elle demande souvent de prendre en considération, au sein d'un même Etat, l'existence de diverses communautés culturelles, religieuses, civiles ou philosophiques» (53). C'est sans doute en partie la mise en relation de la liberté d'expression avec la culture qui amène la notion de communauté, tant il est vrai que la culture se développe au sein d'une communauté. Il n'en reste pas moins que la notion de patrimoine européen s'accompagne ainsi d'une nouvelle promotion de l'idée de communauté, en essor dans la jurisprudence récente de la Cour.

L'arrêt *Otto-Preminger-Institut* avait été critiqué car, pour déterminer la marge d'appréciation, il admettait, à propos de la signification de la religion, que les «conceptions peuvent même varier au sein d'un seul pays» (54), poussant ainsi «la fragmentation à son comble» (55). L'arrêt *Akdas* procède à une conceptualisation et à un inflexionnement de ces variations restées floues dans l'arrêt *Otto-Preminger-Institut*, par le recours à la catégorie de communauté (56). Devrait-on parler de communautarisation de l'espace de la Convention? L'emploi du terme est certainement injustifié en l'espèce précisément en raison de l'emploi qui est fait de la notion d'un patrimoine littéraire européen. Et sans doute le recours à ce concept est-il propre à résoudre de nombreuses questions épineuses, tant prolifèrent les œuvres provocatrices qui auront l'honneur d'être considérées comme appartenant au patrimoine européen. La Cour affirmant que «la reconnaissance accordée aux singularités culturelles historiques religieuses des pays membres du Conseil de l'Europe ne saurait aller jusqu'à empêcher l'accès du public d'une langue donnée, en l'occurrence le turc, à une œuvre figurant dans le patrimoine littéraire européen» (57), la mise en œuvre de la notion

(53) Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §27

(54) Cour eur. dr. h., arrêt *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, 20 sept. 1994, §50.

(55) P. WACHSMANN, «La religion contre la liberté d'expression», *R.U.D.H.* 1994, p. 445.

(56) Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §27, alors que l'arrêt *Otto Preminger c. Autriche* vise seulement, de manière quantitative, la religion de «l'immense majorité des Tyroliens» (§56).

(57) Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §30.

devrait permettre d'assurer l'accessibilité des innombrables œuvres qui mettent en scène de manière parfois peu amène la religion d'autrui ou la singularité de sa culture, l'esprit d'un peuple, etc. Car la culture n'est pas nécessairement pacificatrice, du moins si l'on considère les œuvres dans leur individualité. Elle peut bien au contraire aiguïser et valoriser les conflits en les intellectualisant ou en les parant des mille attraits de l'art et de la poésie. Dans la philosophie de la démocratie que la Cour sait porter si haut, le pari est précisément que la paix résulte non de l'évitement du conflit mais du libre cours donné à son expression réserve faite d'une série d'exceptions (appel à la violence, à la haine, etc.), avec lesquelles les difficultés commencent.

A cet égard, la notion de patrimoine littéraire européen laisse en dehors d'elle une multitude de cas à régler dans lesquels la liberté d'expression artistique est en jeu. Qu'en est-il de l'art contemporain, qui n'a reçu encore aucune consécration, et dont la nouveauté même est susceptible de choquer? De la libre adaptation d'œuvres anciennes? On peut rappeler à cet égard que l'arrêt *Otto-Preminger-Institut* portait sur un film librement inspiré de la tragédie satirique d'Oskar Panniza et plus exactement d'une représentation qu'en avait donné un théâtre romain. Rien de plus européen que le parcours de cette œuvre. Or, s'agissant d'une très libre adaptation, il est douteux qu'elle eût prétendre ressortir au patrimoine littéraire européen selon les critères de l'arrêt *Akdas*. Dans quelle mesure d'ailleurs la Cour pourrait-elle passer de la notion de patrimoine littéraire à la notion plus vaste de patrimoine culturel? Il est beaucoup plus aisé de cerner la première que la seconde, tant les textes européens envisagent la culture dans ses multiples dimensions. Telle est peut-être la raison pour laquelle l'arrêt fait seulement référence, pour déterminer l'étendue de la marge d'appréciation en matière de liberté artistique, à la notion de patrimoine littéraire européen, dont les contours paraissent moins incertains. Mais cette notion n'est-elle pas en réalité elle-même délicate, dans la mesure où ses frontières pourraient prêter à contestation? La Cour prend certes soin de relever la dimension internationale d'Apollinaire, auteur «mondialement connu», traduit en plusieurs langues, dont l'œuvre est consacrée par son entrée dans la Pléiade (58), et de souligner l'importance qu'elle attache aux caractéristiques précises du cas (59). Les critères sem-

(58) Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §§28 et 29; J.-P. MARGUENAUD et B. DAUCHEZ, «Les onze mille verges fondatrices du patrimoine littéraire européen», *op. cit.*, p. 1053.

(59) Cour eur. dr. h., arrêt *Akdas c. Turquie*, §29.



blent neutres et objectifs (60). On relèvera qu'ils sont paradoxalement étrangers à l'esprit de l'œuvre : il est piquant que les *Onze mille verges*, œuvre provocatrice, soit «sauvée» par la notabilité de son auteur. Les critères utilisés ne sont-ils pas par ailleurs excessivement élitistes et plus adaptés à certaines cultures qu'à d'autres ? Qu'en penseront les poètes kurdes qui chantent les figures légendaires de leurs ancêtres, ou même les pays moins richement dotés que la France en œuvres à la fois sulfureuses et consacrées ? N'y a-t-il pas un risque que la notion de patrimoine européen, mise en œuvre dans le cadre de l'expression artistique, ne provoque une concurrence entre les divers héritages et les diverses communautés ?

L'ensemble des œuvres qui ne figureront pas dans le patrimoine européen seront tributaires d'une marge d'appréciation pouvant prendre en considération l'existence de diverses communautés, sans pour autant que son étendue soit cernée de manière précise, la Cour se contentant, comme dans l'arrêt *Otto-Preminger-Institut*, de faire mention d'une «certaine» marge d'appréciation. N'est-il pas quelque peu contradictoire avec le projet européen que les individus, titulaires de droits reconnus par la Convention, ne puissent rencontrer ou montrer des œuvres en raison de précautions excessives liées à leur insertion dans des communautés ? La notion de patrimoine littéraire européen peut être considérée comme une première étape dans la constitution d'un espace public européen, dont D. Wolton (61), qui prône le respect d'un certain «calendrier» en matière d'ouverture culturelle, a mis en évidence le manque, malgré les volontés politiques. L'espace public ne saurait être cantonné à un espace juridique ni à un espace de débats en rapport avec le fonctionnement social et politique (62). Ne serait-il pas en conséquence souhaitable de faire plus audacieusement le pari de l'ouverture de l'espace démocratique en accordant une plus grande place à la liberté d'expression artistique, et une plus grande importance à la liberté de rencontrer une œuvre ? La Cour a su mettre l'accent sur l'importance fonctionnelle de la liberté d'expression journalistique et politique. Mais pour la constitution d'un espace européen

(60) Sur les critères mis en œuvre et leurs risques corrélatifs, voy. également A. LATIL, «La Cour européenne des droits de l'homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale», *op. cit.*, pp. 779 et 780, n<sup>os</sup> 16 et 17.

(61) D. WOLTON, «La nation», in A. COMPAGNON et J. SEEBACHER (dir.), *L'Esprit de l'Europe*, Flammarion, 1993, pp. 125 et s., spéc. p. 141 ; cité par M. DELMAS-MARTY, «Pluralisme et traditions nationales», *op. cit.*, p. 87.

(62) M. DELMAS-MARTY, *op. cit.*, p. 87.

des mentalités (63), la rencontre des sensibilités nous paraît, elle aussi, nécessaire.



Le site internet de la revue propose à ses lecteurs un dossier permettant d'accéder rapidement aux principaux actes et documents renseignés dans l'article qui précède (www.rtdh.eu, onglet «Sommaires», «n° 84 octobre 2010», cliquer ensuite sur le titre de l'article).

---

(63) Voy. W. LEPENIES, *Qu'est-ce qu'un intellectuel européen? Les intellectuels et la politique de l'esprit dans l'histoire européenne*, Chaire européenne du Collège de France 1991-1992, Seuil, 2007, p. 424.