

Paris, le 5 décembre 2017

---

## Décision du Défenseur des droits n°2017-354

---

### Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu la loi du 27 mars 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Saisi par plusieurs associations qui contestent la légalité de l'arrêté n°1083/2016 du 21 novembre 2016, par lequel le Maire de Z a interdit l'affichage, sur le territoire de sa commune, de la campagne nationale d'information pour prévenir et lutter contre le VIH lancée par le Ministère des Affaires sociales et de la Santé en novembre 2016 ;

Estime que l'utilisation de son pouvoir de police par le Maire de Z n'était pas justifiée en l'espèce, en l'absence de troubles à l'ordre public et de circonstances locales particulières ;

Considère que le fait d'interdire l'affichage de cette campagne sur le territoire de la commune de Z a pu avoir pour effet de priver les personnes homosexuelles de l'accès à des informations pourtant essentielles en matière de santé et a pu apparaître comme stigmatisant à l'égard de ces personnes et être ressenti par elles comme portant atteinte à leur dignité ;

Recommande au Maire de Z de veiller à l'avenir à faire un usage proportionné de ses pouvoirs de police afin de protéger les droits de l'ensemble des citoyens.

**Jacques TOUBON**

---

## **Recommandation dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits**

---

### **I – Rappel des faits**

1. En novembre 2016, le Ministère des Affaires sociales et de la Santé a lancé une campagne nationale d'information pour prévenir et lutter contre le VIH. Cette campagne de santé publique s'est matérialisée notamment par un affichage dans les rues de photographies de couples homosexuels accompagnées de messages visant les différentes situations et les différents moyens de protection s'offrant aux couples.

2. Par un arrêté du 21 novembre 2016, le Maire de Z a décidé d'interdire cette campagne d'affichage sur sa commune considérant que « *ces affichages sont contraires aux bonnes mœurs et à la moralité* », « *que ces images portent atteinte à la dignité aux risques de heurter la sensibilité de l'enfance et de la jeunesse, pouvant être source de trouble à l'ordre public* » et « *qu'il convient de prévenir les désordres de toute nature qui pourraient en résulter* ».

3. Contestant la légalité de cet arrêté, plusieurs associations ont sollicité l'intervention du Défenseur des droits.

### **II – Procédure**

4. Par courrier en date du 16 février 2017, le Défenseur des droits a saisi le Maire de Z pour connaître la teneur des troubles à l'ordre public que l'affichage de cette campagne de santé publique était susceptible de provoquer dans sa commune et les éventuelles circonstances locales particulières ayant justifié cette interdiction sur l'ensemble de son territoire.

5. Par courrier en date du 16 mars 2017, le Maire de Z a apporté au Défenseur des droits les précisions suivantes.

6. En premier lieu, le Maire de Z considère que les slogans accompagnant les photographies, « *Coup de foudre / Coup d'essai / Coup d'un soir* », « *Avec un amant / Avec un ami / Avec un inconnu* », « *S'aimer / S'éclater / S'oublier* », et « *Pour la vie / Pour un week-end / Pour une fois* » sont susceptibles de heurter la sensibilité de la jeunesse de sa commune, ces slogans véhiculant, selon lui, l'idée qu'il serait communément admis par les pouvoirs publics que s'adonner à une sexualité « *éphémère ou débridée* » constituerait la norme.

7. Le Maire de Z s'est ainsi interrogé sur le point de savoir si les enfants en âge de lire étaient dotés de la maturité affective suffisante pour recevoir ce message sans que cela ne soit susceptible de les perturber. Ayant des retours négatifs de ses administrés, parents de jeunes enfants, sur cette campagne, il a décidé d'interdire son affichage.

8. Il a également rappelé que, depuis son élection, il ne s'était jamais opposé à la diffusion dans la commune des précédentes campagnes de sensibilisation du Ministère de la Santé.

9. Enfin, il a indiqué que les différentes écoles maternelles, primaires et collèges de Z étant situées à proximité des transports en commun, tous les mineurs de la commune effectuant des trajets à pied ou en transports en commun étaient susceptibles d'être confrontés aux slogans, les affiches étant apposées principalement sur les abribus. C'est pourquoi il avait décidé d'appliquer l'interdiction d'affichage sur l'ensemble du territoire de la commune.

10. En conclusion, il a considéré qu'il était d'intérêt général de protéger les mineurs de la commune de la diffusion de messages inadaptés à leur âge, et par là susceptibles de constituer un trouble à l'ordre public et que l'interdiction de la diffusion de la campagne, dans un but de protection des mineurs, constituait une mesure parfaitement proportionnée aux autres libertés individuelles telles que la liberté d'expression.

11. Au vu de ces explications, le Défenseur des droits a estimé que cette décision était susceptible de porter atteinte aux droits des usagers et de revêtir un caractère discriminatoire à l'égard des personnes homosexuelles. Il a donc adressé, le 3 juillet 2017, une note récapitulative au Maire de la commune l'invitant à lui présenter tous les nouveaux éléments de nature à établir que sa décision n'était pas de nature à constituer une discrimination.

12. Par courrier en date du 21 juillet 2017, le Maire de Z a affirmé que l'arrêté litigieux avait été pris indépendamment de toutes considérations relatives à l'homosexualité.

13. Il a relevé tout d'abord que la motivation de l'arrêté ne fait aucunement référence à la représentation de couples homosexuels ou à l'homosexualité en général.

14. Il a indiqué ensuite que c'est la vision d'une sexualité ponctuelle et débridée qui l'avait conduit à considérer que la sensibilité des enfants de la commune était susceptible d'être heurtée et qu'il avait suggéré que la campagne soit restreinte à certains lieux tels que les collèges et lycées.

15. Enfin, le Maire de Z a ajouté avoir toujours été favorable aux campagnes nationales d'affichage contre l'homophobie, même lorsque celles-ci montraient des couples de même sexe s'enlaçant.

### **III – Analyse juridique**

16. Aux termes de l'article L.2212-2 du code général des collectivités territoriales, « *la police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques* ».

17. Dans son arrêt n°36385, Les films Lutétia, du 18 décembre 1959, le Conseil d'Etat a considéré, s'agissant d'un arrêté par lequel le maire de Nice avait interdit la projection du film « Le feu dans la peau », « *qu'un maire, responsable du maintien de l'ordre dans sa commune, peut donc interdire sur le territoire de celle-ci la représentation d'un film auquel le visa ministériel d'exploitation a été accordé mais dont la projection est susceptible d'entraîner des troubles sérieux ou d'être, à raison du caractère immoral dudit film et de circonstances locales, préjudiciables à l'ordre public* ».

18. Cependant, conformément à l'arrêt de principe du Conseil d'Etat, Benjamin, du 19 mai 1933, le maintien de l'ordre doit se concilier avec les libertés des citoyens et les mesures adoptées en ce sens doivent être proportionnées à la gravité des troubles invoqués.

19. Ainsi, dans son arrêt n°159192 du 9 octobre 1996 relatif à l'interdiction de la distribution gratuite de journaux comprenant de la publicité télématique à caractère licencieux, le Conseil d'Etat a considéré que :

*« le maire, responsable du maintien de l'ordre public sur le territoire de sa commune, peut donc réglementer la distribution de documents publicitaires dont la diffusion est susceptible, en raison de son caractère licencieux ou pornographique et de circonstances locales particulières, de provoquer des troubles à l'ordre public ; (...) Qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que cette distribution, quel que soit le caractère de ces publications, ait été de nature à porter atteinte au bon ordre ou à la tranquillité publique dans la ville ».*

20. De même, dans son arrêt n°171134 du 8 décembre 1997, le Conseil d'Etat a considéré que *« par arrêté du 14 mai 1990, le maire d'Arcueil a interdit sur le territoire de sa commune l'affichage publicitaire en faveur des « messageries roses » ; qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que cet affichage ait été susceptible de provoquer dans cette commune des troubles matériels sérieux ; qu'en l'absence de circonstances locales particulières, qui ne ressortent pas du dossier, le caractère immoral desdites messageries, à le supposer établi, ne peut fonder légalement une interdiction de toute publicité en leur faveur ; que si la commune soutient que l'arrêté attaqué aurait été justifié également par la nécessité de prévenir une atteinte à la dignité de la personne humaine, elle n'apporte, en tout état de cause, aucun élément au soutien de ce moyen ».*

21. Au regard de ces éléments, il apparaît que si un maire peut, en vertu de ses pouvoirs de police, décider d'interdire l'affichage de publicités sur le territoire de sa commune, dans un souci de maintien de l'ordre public, en ce compris le respect de la dignité de la personne humaine reconnue par le Conseil d'Etat comme une composante de l'ordre public (CE, Commune de Morsang-sur-Orge, 27 octobre 1995, n°136727), encore faut-il que les affiches en question soient de nature à provoquer des troubles à l'ordre public et que la mesure adoptée soit proportionnée à ces troubles. De surcroît, si le maire invoque la protection de la moralité publique, son intervention doit également être justifiée par des circonstances locales particulières.

22. En l'espèce, le Maire de Z a justifié l'adoption de son arrêté par la protection des mineurs, estimant que les slogans, porteurs de messages inadaptés à leur âge, étaient susceptibles de heurter leur sensibilité et donc de constituer un trouble à l'ordre public.

23. Le législateur a confié au Défenseur des droits la mission de défendre et de promouvoir les droits de l'enfant. Or, en l'espèce, force est d'admettre que les photos des affiches de la campagne de prévention et de lutte contre le VIH ne sont pas sexualisées. Elles ne montrent que des couples qui s'enlacent, sans aucune nudité. Ces photographies ne paraissent, dès lors, pas en elles-mêmes de nature à heurter la sensibilité des enfants, quel que soit leur âge, si on les compare à d'autres images auxquelles ils sont régulièrement confrontés.

24. De même les messages qui accompagnent ces photographies, qui sont peu explicites et ne sont pas en eux-mêmes choquants, ne paraissent pas davantage de nature à perturber des enfants de six ou sept ans. La mention figurant sur les affiches, *« Les situations varient. Les modes de protection aussi »*, est elliptique et allusive et permet précisément d'épargner la sensibilité des plus jeunes.

25. Enfin, la campagne litigieuse poursuit une finalité de prévention des maladies sexuellement transmissibles, qui est un objectif de santé publique.

26. Or, la prévention, notamment dans le domaine de la sexualité, participe de la protection de la santé des jeunes, qui est l'une des priorités de la Stratégie nationale de santé définie en 2013.

27. La diffusion de ces informations de santé publique sur les abribus et les stations de métro, notamment à proximité des collèges, permet donc aussi de sensibiliser les adolescents à cette question. Dès lors, interdire cette diffusion revient à priver d'information une des cibles de cette campagne.

28. Ainsi, aucun élément du dossier ne permet d'établir que la diffusion de la campagne de prévention et de lutte contre le VIH était susceptible de troubler l'ordre public, alors qu'elle participait, au contraire, à la réalisation d'une priorité de santé publique.

29. En tout état de cause, l'interdiction générale de diffusion de cette campagne sur tout le territoire de la commune de Z, justifiée par le fait que tous les enfants auraient pu, sur le trajet de l'école, être confrontés aux affiches apposées principalement sur les abribus, paraît disproportionnée au regard de l'objectif recherché, dans la mesure où elle revient à priver l'ensemble des habitants de la commune de cette information de santé publique.

30. Enfin, le Défenseur des droits constate que, alors qu'était invoqué dans l'arrêté litigieux le fait que « ces affichages sont contraires aux bonnes mœurs et à la moralité », le Maire de Z n'a fait état, dans ses réponses, d'aucune circonstance locale particulière de nature à justifier son intervention pour protéger la moralité publique.

31. En conséquence, le Défenseur des droits confirme l'analyse qu'il avait faite dans sa note récapitulative du 3 juillet 2017, selon laquelle l'existence de troubles à l'ordre public et de circonstances locales particulières n'est pas caractérisée en l'espèce.

32. Cette analyse est confirmée par celle du Tribunal administratif de Montreuil, saisi de recours en annulation à l'encontre de cet arrêté. En effet, dans son jugement du 9 novembre 2017, il a considéré que :

*« ... il ne ressort pas des pièces du dossier que cette campagne d'affichage lancée pour veiller à la protection de la santé publique, ait été susceptible de provoquer dans cette commune des troubles à l'ordre public ; qu'en outre, aucune des pièces versées au débat n'est de nature à établir la nécessité de prévenir une atteinte à la dignité de la personne humaine ; qu'enfin, en l'absence de circonstances locales particulières, qui ne ressortent pas du dossier, le caractère immoral de ces affiches et le danger qu'elles présenteraient pour les mineurs, à les supposer établis, ne sont pas de nature à justifier légalement l'interdiction totale de tout affichage sur le territoire de la commune ; que, par suite, l'arrêté du maire de Z en date du 21 novembre 2016 est entaché d'illégalité ».*

33. Par ailleurs, aux termes de l'article 1er de la loi du 27 mars 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations : « Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement (...) de son orientation sexuelle, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable ».

34. L'alinéa 3 de cet article précise que « la discrimination inclut : 1° Tout agissement lié à l'un des motifs mentionnés au premier alinéa et tout agissement à connotation sexuelle, subis par une personne et ayant pour objet ou pour effet de porter atteinte à sa dignité... ».

35. L'article 2 de cette même loi rappelle ainsi que « *Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur un motif mentionné à l'article 1er est interdite en matière de protection sociale, de santé, d'avantages sociaux, d'éducation, d'accès aux biens et services ou de fourniture de biens et services* ».

36. En l'espèce, le Maire de Z a affirmé, à plusieurs reprises, avoir adopté cet arrêté indépendamment de toutes considérations relatives à l'homosexualité et avoir toujours été favorable aux campagnes nationales d'affichage contre l'homophobie.

37. Cependant, le fait d'interdire l'affichage de cette campagne sur le territoire de la commune de Z a pu avoir pour effet de priver les personnes homosexuelles de l'accès à des informations pourtant essentielles en matière de santé, et ce, alors même qu'elles étaient le cœur de cible de cette campagne d'affichage qui cherchait à les sensibiliser à la prévention des maladies sexuellement transmissibles.

38. En effet, la Ministre des Solidarités et de la Santé a confirmé au Défenseur des droits que le choix de procéder à un affichage dans l'espace public a été fait « *afin de toucher l'ensemble des hommes qui ont des rapports sexuels avec les hommes et pas seulement ceux qui fréquentent les lieux communautaires, de moins en moins nombreux en particulier chez les jeunes* ».

39. En outre, le retrait de cette campagne d'affichage a pu apparaître comme stigmatisant à l'égard des personnes homosexuelles et être ressenti par elles comme portant atteinte à leur dignité.

40. Certes, le Maire de Z indique avoir « *considéré qu'il était d'intérêt général de protéger les mineurs de la commune de la diffusion de messages inadaptés à leur âge* ». Cependant, force est de constater que l'arrêté litigieux, loin de remplir son objectif de « protection », a en réalité privé les personnes homosexuelles d'un droit à l'information en matière de santé publique. Le Maire n'a donc pas rempli son rôle de rempart et de protecteur vis-à-vis d'une partie des habitants de sa commune.

41. En conséquence, le Défenseur des droits recommande au Maire de Z de veiller à l'avenir à faire un usage proportionné de ses pouvoirs de police afin de protéger les droits de l'ensemble des citoyens.

**Jacques TOUBON**