

TOULOUSE
CAPITOLE
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

*Dissimulation sans manipulation ni tromperie : à propos de la caméra cachée des
« Infiltrés »
Cour de cassation, 30 mars 2016, n°15-82.039*

BEAUSSONIE GUILLAUME

Référence de publication : Beaussonie, Guillaume, « Dissimulation sans manipulation ni tromperie : à propos de la caméra cachée des "Infiltrés" », *Légipresse*, n°339, 2016. [Note de jurisprudence]

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications, contacter portail-publi@ut-capitole.fr

Dissimulation sans manipulation ni tromperie : à propos de la caméra cachée des « Infiltrés » *Cour de cassation, 30 mars 2016, n°15-82.039*

L'essentiel

L'article 226-8 du Code pénal ne réprime pas le montage en tant que tel, mais en ce qu'il tend à déformer de manière délibérée des images ou des paroles, soit par ajout, soit par retrait d'éléments qui sont étrangers à son objet.

Le procédé d'infiltration, s'il concourt à révéler ou mettre à jour, sans leur consentement, les comportements de ces personnes, sans les provoquer, ne constitue pas une manœuvre frauduleuse caractérisant le délit d'escroquerie de l'article 313-1 du Code pénal.

[...]

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de la diffusion, sur la chaîne de télévision France 2, dans le cadre du magazine « Les Infiltrés », d'un reportage, produit par l'agence Capa Presse, intitulé « À l'extrême droite du père », réalisé par le journaliste M. C..., qui, en dissimulant sa qualité professionnelle, et en opérant à l'aide d'une caméra cachée, s'était introduit dans des établissements et associations catholiques dits « traditionalistes » pour y enregistrer des images et des paroles à l'insu de ses interlocuteurs, plusieurs plaintes assorties de constitutions de parties civiles ont été déposées, des chefs d'atteinte à l'intimité de la vie privée, montage portant atteinte à la représentation de la personne, et escroquerie ; qu'après jonction des procédures, et mise en examen des auteurs et diffuseurs de ce reportage, le juge d'instruction a, au terme de son information, rendu une ordonnance renvoyant devant le tribunal correctionnel, M. C..., M. E..., président de France Télévisions, la société Capa Presse, et M. D..., président de cette société, respectivement des chefs d'atteinte à la vie privée, utilisation de paroles et d'images obtenues à l'aide de ce délit, et complicité, et disant n'y avoir lieu à suivre des autres chefs ; que les parties civiles ont relevé appel de cette décision de non-lieu partiel ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-2 et 226-8 du Code pénal et 593 du Code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

[...]

Attendu que, pour confirmer le non-lieu prononcé du chef de montage portant atteinte à la représentation de la personne, l'arrêt retient que l'article 226-8 du Code pénal ne réprime pas le montage en tant que tel, mais en ce qu'il tend à déformer de manière délibérée des images ou des paroles, soit par ajout, soit par retrait d'éléments qui sont étrangers à son objet ; qu'au terme d'une analyse des différentes séquences litigieuses, les juges relèvent notamment que, si le montage a consisté à procéder à des coupures et sélections de séquences, dans le but de faire rapport aux téléspectateurs de certaines réalités de milieux d'extrême droite, ce procédé n'a pas manipulé l'information délivrée ; qu'ils observent en outre qu'il apparaît d'évidence que ce reportage est le fruit d'un montage, de par sa présentation, l'existence de retours sur une grille d'images, effectués à plusieurs endroits du reportage alors que le commentateur s'exprime, et en raison de l'étalement dans le temps porté à la connaissance du téléspectateur, celui-ci étant à même de constater que les différentes situations portées à l'écran sont effectivement un concentré d'informations formatées selon une exigence propre au type d'émission concernée ; que la chambre de l'instruction conclut que ce reportage n'a utilisé ni trucage ni manipulation de nature à altérer la réalité des images et paroles filmées et enregistrées, et n'a pas opéré de modification de leur portée ou de leur signification ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, par des motifs dont il résulte que le reportage litigieux était à l'évidence le fruit d'un montage, et ne procédait d'aucune manipulation du sens des images et des paroles enregistrées, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen, qui se borne à remettre en question l'appréciation souveraine par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause, ne saurait être admis ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 313-1 du Code pénal, 593 du Code de procédure pénale ;

[...]

Attendu que, pour confirmer le non-lieu prononcé du chef d'escroquerie, l'arrêt retient que, si le journaliste a usé d'un faux nom, celui-ci n'a pas joué de rôle déterminant, que le fait de taire sa qualité professionnelle ou de se prétendre militant, athée ou bénévole, auprès des personnes rencontrées, ne constitue pas une prise de fausse qualité au sens de la loi, mais un simple mensonge, et que le procédé de l'infiltration, s'il concourt à révéler ou mettre à jour, sans leur consentement, les comportements de ces personnes, sans les provoquer, ne constitue pas une manoeuvre frauduleuse caractérisant le délit de l'article 313-1 du Code pénal ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

Rejette les pourvois ;

Prés. : M. Guérin - Av. : SCP Le Bret-Desaché, SCP Piwnica et Molinié

Les journalistes partagent avec les escrocs cette conscience que les mensonges permettent d'obtenir nombre de choses : des biens, mais aussi des informations. Pourtant, la comparaison s'arrête là : pour être trompeurs, certains procédés journalistiques tels que la dissimulation de son identité et l'emploi d'une caméra cachée n'apparaissent pas comme déterminant exclusivement les déclarations captées par leur entremise et ne conduisent pas inéluctablement à en manipuler le sens. Tels semblent être les messages d'un arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 30 mars 2016 à propos d'un reportage notoire diffusé par France 2 dans le cadre de son magazine « Les Infiltrés ».

En l'espèce, dissimulant son identité, se faisant passer pour un militant d'extrême droite et opérant à l'aide d'une caméra cachée, un journaliste est introduit dans des établissements et associations catholiques dits « traditionalistes » afin d'y enregistrer des images et des paroles à l'insu de ses interlocuteurs. Il en résulte un reportage, « À l'extrême droite du père », dont la diffusion provoque le dépôt de plusieurs plaintes assorties de constitutions de parties civiles des chefs d'atteinte à l'intimité de la vie privée, montage portant atteinte à la représentation de la personne et escroquerie. Les auteurs et diffuseurs du reportage sont alors mis en examen puis renvoyés devant le tribunal correctionnel pour atteinte à la vie privée, utilisation de paroles et d'images obtenues à l'aide de ce délit et complicité. Le juge d'instruction, en revanche, estime qu'il n'y a pas lieu à retenir les autres chefs, ce que les parties civiles contestent en appel. La chambre de l'instruction confirme néanmoins le non-lieu partiel, considérant elle aussi qu'il ne résulte pas de charges suffisantes contre quiconque d'avoir commis le délit de montage portant atteinte à la représentation de la personne et le délit d'escroquerie. Selon elle, d'abord, le montage, qui n'est pas réprimé en tant que tel, était évident en l'occurrence et n'a pas conduit à manipuler l'information délivrée. Aussi conclut-elle que le reportage litigieux « n'a utilisé ni trucage ni manipulation de nature à altérer la réalité des images et paroles filmées et enregistrées, et n'a pas opéré de modification de leur portée ou de leur signification ». Ensuite, ajoute-t-elle, « si le journaliste a usé d'un faux nom, celui-ci n'a pas joué de rôle déterminant, [...] le fait de taire sa qualité professionnelle ou de se prétendre militant, athée ou bénévole, auprès des personnes rencontrées, ne constitue pas une prise de fausse qualité au sens de la loi, mais un simple mensonge, et [...] le procédé de l'infiltration, s'il concourt à révéler ou mettre à jour, sans leur consentement, les comportements de ces personnes, sans les provoquer, ne constitue pas une manoeuvre frauduleuse caractérisant le délit de l'article 313-1 du Code pénal ».

Les parties civiles persistent jusque devant la Cour de cassation, prétendant que le montage représente, en lui-même, une dénaturation de la réalité réprimée par l'article 226-8 du Code pénal et, qu'à cet égard, le but poursuivi par les journalistes - « faire rapport aux téléspectateurs de certaines réalités de milieux d'extrême droite, entretenant entre eux des rapports » - devait demeurer indifférent dans l'appréciation de l'élément psychologique de l'infraction. Elles ajoutent que « le recours à l'infiltration et à l'usage d'une caméra cachée constitue une mise en scène donnant force et crédit au mensonge et à la dissimulation d'identité », ces manoeuvres frauduleuses les ayant conduites à remettre au journaliste, à leur insu, des informations propres à la réalisation de son reportage. Au passage, les parties civiles soulignent que les juges du fond ont eux-mêmes précisé que l'infiltration légitime doit être effectuée « sans recours ni à la manipulation, ni au mensonge, et en respectant l'anonymisation des personnes filmées et auditionnées », or le journaliste infiltré a eu recours au mensonge et deux parties civiles ont été filmées à visage découvert.

Leur pourvoi n'en est pas moins rejeté par la chambre criminelle de la Cour de cassation, qui fait siens les motifs de la chambre de l'instruction desquels, de son point de vue, « il résulte que le reportage litigieux était à l'évidence le fruit d'un montage, et ne procédait d'aucune manipulation du sens des images et des paroles enregistrées » et qu'une escroquerie ne pouvait être caractérisée.

Autrement dit, s'il y avait dissimulation en l'espèce, il n'y avait pas, pour autant, manipulation (I) ni tromperie (II).

I. L'absence de manipulation

Les décisions relatives à l'incrimination de « l'atteinte à la représentation de la personne », posée par l'article 226-8 du Code pénal après l'avoir été par l'article 370 de l'ancien code, sont très rares (1). Et pour cause : ce texte la définit comme « le fait de publier, par quelque voie que ce soit, le montage réalisé avec les paroles ou l'image d'une personne sans son consentement, s'il n'apparaît pas à l'évidence qu'il s'agit d'un montage ou s'il n'en est pas expressément fait mention » ; ce comportement, puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende, correspond alors à une atteinte à la personnalité dont on peine à appréhender la logique et l'opportunité : la dignité de la personne humaine s'étend-elle vraiment jusqu'à ses paroles et son image perçues indépendamment de sa vie privée ? Faut-il, en ce cas, se contenter de prohiber leur manipulation lorsque celle-ci n'est pas suffisamment ostensible ?

L'arrêt du 30 mars 2016 confronte ces questions à une pratique journalistique qui, pour ne pas faire l'unanimité, s'est développée de plus en plus en raison de son efficacité : l'infiltration combinée à l'utilisation d'une caméra cachée. À cela s'ajoutent nécessairement le découpage puis le réassemblage consécutif des informations obtenues, c'est-à-dire le montage, opération indispensable au formatage de toute émission de radio ou de télévision. Le résultat, de la sorte plus construit que ce qui apparaît finalement à l'écran, correspond-il encore à la réalité nue ? Ces

informations prenant notamment la forme de paroles et d'images, celles-ci ne sont-elles pas publiées, sans le consentement des personnes concernées, à travers un montage fallacieux en ce qu'il ne s'annonce pas comme tel et modifie leur teneur ? Autrement dit, l'infraction de l'article 226-8 du Code pénal n'était-elle pas constituée ?

Telle était la thèse des parties civiles, à laquelle ne souscrit pas la chambre criminelle. S'il ne fait aucun doute qu'il y avait bien eu publication (à la télévision), montage (pour la télévision) et absence de consentement, cette évidence était précisément ce qui excluait l'infraction. La Cour de cassation le souligne, sans néanmoins s'en contenter. À juste titre, car là n'est pas le plus important : comme les juges du fond l'ont pédagogiquement expliqué, « l'article 226-8 du Code pénal ne réprime pas le montage en tant que tel (2), mais en ce qu'il tend à déformer de manière délibérée des images ou des paroles, soit par ajout, soit par retrait d'éléments qui sont étrangers à son objet ». Le « montage » dont fait état l'incrimination est celui-là seul qui « altère [e] la réalité des images et paroles filmées et enregistrées » et, partant, opère une « modification de leur portée ou de leur signification ».

C'est, en définitive, le sens qui importe et qu'un « montage » ne doit donc pas corrompre. Pourquoi ? Tout simplement parce que, pour être personnelles, les paroles et l'image demeurent, par nature, des informations qui, en tant que telles, n'ont de valeur qu'en ce qu'elles renseignent sur la réalité de la personne concernée ; et parce qu'elles sont personnelles et, qu'en cela, leur est communiquée la dignité de cette personne, elles doivent rester intangibles, sauf à ce que la personne elle-même consente à leur changement de sens. En tant que propriétaire de ces informations, la personne est effectivement libre de leur utilisation (3).

La chambre criminelle atteste cette analyse, puisqu'elle conclut qu'« il résulte que le reportage litigieux était à l'évidence le fruit d'un montage, et ne procédait d'aucune manipulation du sens des images et des paroles enregistrées » (4). Pour faire part de l'essentiel in fine, la formule n'en demeure pas moins maladroite, car elle laisse à penser que le montage de l'émission, évident puisque inhérent à un tel support, correspondait à celui de l'incrimination ; alors que, du point de vue de cette dernière, il n'y avait au contraire pas eu montage, c'est-à-dire pas manipulation du sens des informations personnelles. Les images et paroles retranscrites dans le reportage sont exactement celles qui ont été filmées, le découpage et le réassemblage réalisés ne suffisant pas à en modifier la teneur.

Ainsi, l'infraction de l'article 226-8 du Code pénal n'apparaissait pas constituée, d'où le non-lieu, ce qui n'empêche qu'une atteinte pénale à la vie privée puisse l'être, d'où le renvoi de ce seul chef devant le tribunal correctionnel. En effet, il y a bien eu, au sens des articles 226-1 et 226-2 du Code pénal, enregistrement puis diffusion, sans le consentement des personnes concernées, de paroles qu'elles ont prononcées à titre privé ou confidentiel ainsi que de leur image, alors qu'elles se trouvaient dans un lieu privé. Reste à savoir si le droit à l'information du public pouvait justifier une telle atteinte, ce qui est difficile à augurer au regard du droit positif (5), même si l'intérêt des

moyens employés était, en l'occurrence, manifeste : les protagonistes du reportage tiennent effectivement un autre discours face aux journalistes et aux caméras ostensibles... C'est, quoi qu'il en soit, ce que les juges du fond auront à apprécier.

II. L'absence de tromperie

Les paroles et l'image d'une personne étant des informations, donc des biens, c'est-à-dire des choses qui lui appartiennent (6), il ne faut pas s'étonner que les parties civiles aient également envisagé la qualification d'escroquerie. Celle-ci se définit, en effet, comme « le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manoeuvres frauduleuses, de tromper une personne [...] et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre [...] un bien quelconque [...] » (7). La remise des paroles et des images, autrement dit les propos tenus face au journaliste travesti et à sa caméra cachée, ont-ils, en l'espèce, été provoqués par cette mise en scène ?

Comme le démontre le silence de la chambre criminelle de la Cour de cassation sur ce point, l'heure n'est plus vraiment à l'interrogation sur la nature des biens susceptibles de faire l'objet d'une escroquerie : qu'un « bien quelconque » puisse être incorporel, à l'instar d'une information, et, en conséquence, qu'il puisse faire l'objet d'une remise dématérialisée, est désormais chose parfaitement banale en jurisprudence (8). Par ailleurs, le fait que cette remise soit involontaire, comme c'était le cas en l'occurrence, où les paroles et les images ont été livrées, à leur insu, par les personnes enregistrées, correspond précisément à la situation constitutive d'une escroquerie.

En revanche, la nature personnelle des biens en cause et l'exceptionnelle dignité qui en découle obligent à envisager leur protection sur le fondement des incriminations contenues par le livre 2 du Code pénal relatif aux « crimes et délits contre les personnes ». À cet égard, puisque, dans ce cadre, il existe justement des textes adaptés - les articles 226-1 et 226-2 si la vie privée est en cause ; l'article 226-8 au-delà (9) -, et parce qu'il ne saurait être question d'instituer une continuité de la répression qui serait, en tant que telle, contraire au principe de légalité, l'escroquerie ne devrait pas, en principe, être perçue comme une qualification légitime. La Cour de cassation procède malgré tout à l'analyse des éléments constitutifs de l'infraction, se contentant cependant, comme l'ont fait les juges du fond, d'examiner la consistance et le rôle causal du comportement du journaliste. Ainsi, selon un raisonnement des juges du fond laconiquement perçu comme « justifié » par la chambre criminelle, « si le journaliste a usé d'un faux nom, celui-ci n'a pas joué de rôle déterminant, [...] le fait de taire sa qualité professionnelle ou de se prétendre militant, athée ou bénévole, auprès des personnes rencontrées, ne constitue pas une prise de fausse qualité au sens de la loi, mais un simple mensonge, et [...] le procédé de l'infiltration, s'il concourt à révéler ou mettre à jour, sans leur consentement, les comportements de ces personnes, sans les provoquer, ne constitue pas une manoeuvre frauduleuse caractérisant le délit de l'article 313-1 du Code pénal ». Ce rejet massif et rapide des trois formes de tromperie envisageables au regard des faits s'explique, sans doute, par le caractère non pertinent du fondement de l'escroquerie dans une telle situation. Cette exégèse

hypothétique mise de côté, fallait-il vraiment repousser toutes ces interprétations du comportement du journaliste ?

En ce qui concerne, d'abord, le nom utilisé par ce dernier, assurément faux, il n'a certainement pas été déterminant de l'obtention des confidences, à partir du moment où ce pseudonyme n'était pas particulièrement connoté et ne dissimulait pas le vrai nom d'une personne notoirement connue, quand bien même il s'agissait d'un journaliste. Il représentait, autrement dit, un simple mensonge.

Ensuite, la qualité « au sens de la loi » constitue, en vérité, la qualité au sens de la jurisprudence, l'article 313-1 du Code pénal ne la définissant pas. Or, sur cette question, il est difficile d'appréhender la position de la chambre criminelle de la Cour de cassation, tant elle paraît manquer de cohérence. Par exemple, certaines professions sont perçues comme des qualités, alors que d'autres pas (10). Ce qui est sûr, à l'inverse, est que l'usage d'une fausse qualité ne peut consister en la dissimulation d'une véritable qualité (11), comme c'est le cas lorsqu'un journaliste tait sa qualité professionnelle. Quant à la prétention d'être, selon son interlocuteur, « militant, athée ou bénévole », il s'agit là d'afficher différentes convictions qui, pour être de nature à inspirer la confiance de celui qui les partage ou l'intérêt de celui qui les combat, ne sont à proprement parler ni vraies ni fausses, puisqu'elles sont aussi contingentes qu'invérifiables. Il est donc encore question de mentir, mais seulement de mentir.

L'infiltration, enfin, entendue comme une introduction furtive (12), en l'occurrence dans plusieurs milieux qui entretiennent un rapport plus ou moins évident avec l'extrême droite, apparaît moins aisée encore à qualifier. Les juges du fond l'ont, plus contextuellement, présentée comme un procédé qui « consiste à aller rechercher par le biais d'une caméra cachée, des informations qu'il serait impossible pour un journaliste de se procurer par un autre moyen, compte tenu du sujet faisant l'objet d'investigations ». Et ils ont ajouté, assez étrangement, que ce procédé doit « être justifié par les nécessités de l'information et effectué sans recours ni à la manipulation, ni au mensonge, et en respectant l'anonymisation des personnes filmées et auditionnées, dans une recherche de proportionnalité entre l'intérêt de l'enquête et le respect des personnes ». De telles précisions apparaissent superfétatoires en matière d'escroquerie, le droit à l'information n'étant pas de nature à justifier une tromperie - ce qui est une preuve supplémentaire que ladite qualification n'était pas très opportune. C'est pourquoi, sans doute, malgré l'invitation des parties civiles, la chambre criminelle ne se réfère pas à ces éléments, insistant simplement sur la seule véritable question qui devait être posée : l'infiltration a-t-elle déterminé les comportements des personnes enregistrées ?

Selon elle, ce procédé, « s'il concourt à révéler ou mettre à jour, sans leur consentement, les comportements de ces personnes, sans les provoquer, ne constitue pas une manoeuvre frauduleuse caractérisant le délit de l'article 313-1 du Code pénal ». Une fois de plus, la lecture de la motivation des juges du fond est plus éclairante : selon eux, en substance, même s'il a été l'initiateur des confidences qui lui ont été consenties, le journaliste n'en a été qu'un témoin et non un acteur ; il n'a fait que révéler des comportements sans les provoquer. En conséquence, ses manoeuvres, bien que

mensongères ou, tout au moins, clandestines, n'étaient pas frauduleuses et, partant, il ne pouvait y avoir escroquerie. La logique est sauve, même si c'est au prix d'un raisonnement un peu maladroit.

En définitive, la pratique de l'infiltration journalistique survit à son premier grand examen pénal (13). Elle ne représente, en tant que telle, ni une atteinte à la représentation de la personne ni une escroquerie. Toutefois, la solution risque d'être différente sur le terrain de la vie privée car, outre que la jurisprudence s'avère plutôt rétive à reconnaître qu'une atteinte est justifiée par le droit à l'information du public, l'anonymisation des personnes enregistrées ne s'avère pas toujours garantie par la simple dissimulation de leur voix et de leur visage.

Références

- (1) V. par ex. : Crim., 30 janvier 1978, Bull. Crim., n° 34 ; RSC 1978. 864, obs. G. Levasseur ; Gaz. Pal. 1978, 2, 467.
- (2) Nous soulignons.
- (3) V. par ex. notre étude : « Recherche sur la notion de personnalité en droit pénal », RSC 2010. 525 . Et v. infra.
- (4) Nous soulignons.
- (5) V., en matière civile et à la suite d'un contrôle de proportionnalité, contre la justification, Civ. 1re, 2 juillet 2014, Bull. Civ. I, n° 122 (puis Civ. 1re, 15 janvier 2015, inédit, n° 14-12200) et, pour la justification, Civ. 1re, 9 avril 2015, n° 14-14146, à paraître au Bull. Civ. I.
- (6) V. supra.
- (7) Art. 313-1 c. pén.
- (8) Pour une synthèse en matière d'abus de confiance, v. notre étude : « Quelle dématérialisation pour l'abus de confiance ? », in Les nouveaux problèmes de sciences criminelles, Lextenso, 2016, à paraître. Pour une théorie générale, incluant l'escroquerie, v. notre thèse : La prise en compte de la dématérialisation des biens par le droit pénal, Bibl. dr. privé, t. 532, LGDJ, 2012.
- (9) V. supra.
- (10) Constitue l'usage d'une fausse qualité le fait de se prétendre faussement médecin (ex. : Crim., 8 février 1995, Bull. Crim., n° 61) ; ne constitue pas tel usage le fait de se prétendre faussement vendeur d'espaces publicitaires (Crim., 2 juillet 1998, inédit, n° 97-84049).
- (11) V., par ex., Crim., 14 avril 2015, Bull. Crim., n° 82 : « l'abstention, par un salarié, d'informer l'employeur de la protection dont il bénéficie, au regard du droit du licenciement, au titre d'un mandat extérieur, ne peut constituer l'usage d'une fausse qualité au sens de l'article 313-1 du Code pénal ».
- (12) V. CNRTL, V° Infiltration.
- (13) Dans cette même affaire, un jugement du tribunal correctionnel de Paris, rendu le 16 octobre 2014, a relaxé les journalistes à l'issue de poursuites en diffamation.