L'appréhension des discours de haine par les juridictions françaises : entre travail d'orfèvre et numéro d'équilibriste

Nathalie Droin

Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/4302>

DOI: 10.4000/revdh.4302

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Nathalie Droin, « L'appréhension des discours de haine par les juridictions françaises : entre travail d'orfèvre et numéro d'équilibriste », *La Revue des droits de l'homme* [Online], 14 | 2018, Online since 21 July 2018, connection on 08 July 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4302> ; DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.4302>

This text was automatically generated on 8 July 2020.

Tous droits réservés

L'appréhension des discours de haine par les juridictions françaises : entre travail d'orfèvre et numéro d'équilibriste

Nathalie Droin

- 1 S'intéresser aux modalités d'appréhension des discours de haine par les juridictions françaises suppose au préalable de définir ce que cette expression désigne. Afin de ne pas nourrir une controverse inépuisable sur sa signification, on se référera pour les besoins de la présente étude, et par commodité, à la définition offerte par la recommandation du Conseil des ministres du Conseil de l'Europe pour qui cette notion recouvre « toutes formes d'expression qui propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la haine raciale, la xénophobie, l'antisémitisme ou d'autres formes de haine fondées sur l'intolérance, y compris l'intolérance qui s'exprime sous forme de nationalisme agressif et d'ethnocentrisme, de discrimination et d'hostilité à l'encontre des minorités, des immigrés et des personnes issues de l'immigration »¹. Une telle approche nous permettra d'évoquer à la fois ce que l'on présente classiquement comme un discours de haine, autrement dit les propos racistes et antisémites, mais également d'autres discours, discriminatoires ou ségrégationnistes, tels les propos sexistes, homophobes ou encore handiphobes.
- 2 Ce cadre étant posé, il nous faut à présent préciser quels sont les instruments juridiques qui permettent d'appréhender les propos haineux. Sans prétendre à l'exhaustivité, l'étude proposée sera volontairement tournée vers la loi sur la presse du 29 juillet 1881 qui, depuis 1972, permet la répression des injure, diffamation et provocation à la discrimination, à la haine et à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée. La loi du 30 décembre 2004 a complété ce dispositif en l'étendant aux mêmes propos prononcés à raison du sexe, de l'orientation sexuelle ou de l'identité de genre, et du

handicap. S'il ne s'agit pas des seuls instruments juridiques permettant d'appréhender les discours de haine, qui peuvent également, et notamment, faire l'objet de poursuite sur le fondement des articles R 625-7 à R 625-8-2 du Code pénal réprimant les mêmes infractions lorsque l'élément de publicité du propos fait défaut, ils permettent de saisir l'expression publique quel que soit son support, et à ce titre, constituent sans aucun doute un dispositif essentiel pour lutter contre lesdits discours.

- 3 Afin de concilier la liberté d'expression, indispensable en démocratie, le respect des droits d'autrui et la préservation de l'ordre public, le législateur n'a pas souhaité réprimer tous les discours racistes, discriminatoires ou plus largement ségrégationnistes, mais uniquement les propos les plus préjudiciables : l'injure, la diffamation, et la provocation. En dehors de ces hypothèses, la parole est donc libre, une société démocratique devant tolérer les propos « qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction de la population »². Pour ce faire, les délits ont été distinctement définis par le législateur puis précisés, lorsque le besoin s'en est fait sentir, par le juge. Ainsi, tandis que la diffamation est définie par l'article 29 de la loi sur la presse comme « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé », l'injure, elle, couvre « toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait ». Quant à la provocation à la discrimination, à la haine et à la violence, si l'article 24 alinéas 7 et 8 qui la prévoit, n'en offre pas une définition précise, celle-ci, nous y reviendrons, fait l'objet d'une délimitation par le juge.
- 4 L'énoncé de ces infractions nous permet d'observer, dès à présent, que le législateur a souhaité protéger des personnes ou groupes de personnes contre des propos préjudiciables, et non interdire de façon générale et absolue des discours. Cette précision n'est pas sans intérêt pour notre propos et permet de saisir à la fois la marge de manœuvre des locuteurs et les modalités d'appréhension des discours de haine par les juges français.
- 5 Ces derniers vont s'attacher en premier lieu à vérifier qu'une personne ou un groupe de personnes est bien visé directement par les propos... seuls les individus pouvant être victimes d'un préjudice (1°). Ce n'est qu'une fois cette exigence vérifiée, qu'ils vont se pencher sur le caractère préjudiciable du discours en procédant à une analyse exigeante, objective et contextualisée des faits poursuivis et des infractions concernées (2°).
- 6 **1°/ - L'atteinte à une personne ou un groupe de personnes, indispensable à l'identification d'un préjudice**
- 7 Qu'il s'agisse de l'injure, de la diffamation ou de la provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence, celle-ci ne peut faire l'objet de poursuite, de sanction et de réparation que si elle touche une personne ou un groupe de personnes à raison d'un motif ségrégationniste visé³ par les dispositions de la loi sur la presse. Ce qui est un atout libéral de la loi de 1881 (A) soulève cependant quelques difficultés dès lors que la personne ou le groupe de personnes n'est qu'implicitement visé (B).
- 8 **A/ - Un atout libéral**
- 9 Pour faire l'objet d'une sanction au titre des articles 32 alinéas 2 et 3, 33 alinéas 3 et 4, et 24 alinéas 7 et 8 de la loi sur la presse, en plus d'être publiques, l'injure, la diffamation ou la provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence doivent

viser une personne ou un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, ou, à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou identité de genre ou de leur handicap. Il faut donc une victime ou un groupe de victimes identifié ou identifiable. Ceci ne doit pas surprendre, notamment pour les délits d'injure et de diffamation qui sont, avant toutes choses, des infractions contre des personnes et exigent donc une victime. Lorsque le législateur a introduit, en 1972 puis en 2004, les infractions susvisées, il a entendu protéger à côté des individus identifiés ou identifiables les groupes de personnes mis en cause à raison d'un des motifs ségrégationnistes énoncés, élargissant ainsi les catégories de victimes ayant intérêt à agir.

- 10 L'exigence d'une atteinte contre une personne ou un groupe de personnes est loin d'être accessoire ou insignifiante. Elle permet en effet de libérer l'expression dès lors qu'une personne ou un groupe de personnes n'est pas visé. De ce fait, il est possible de s'exprimer librement dans le domaine des idées, de critiquer n'importe quelle doctrine, voire des biens et des services ; une idée, une doctrine, ou un produit ne pouvant être diffamés ou injuriés, ni même évidemment provoqués. Une telle exigence évite en quelque sorte le basculement de ces délits vers la redoutable catégorie des délits d'opinion. Ici, ce n'est pas une opinion qui est sanctionnée, ou la critique d'une doctrine, d'un dogme, d'une idée, mais bien une attaque contre une personne ou un groupe de personnes.
- 11 L'exemple le plus souvent pris pour attester du caractère équilibré et libéral de la loi sur la presse est le cas des propos mettant en cause la religion et les convictions religieuses. Il est désormais de jurisprudence constante que la mise en cause d'une religion ne peut constituer le délit d'injure à défaut de mettre en cause les croyants eux-mêmes, au risque de réintroduire le délit de blasphème. C'est ce qui ressort notamment d'un jugement de la 17^{ème} chambre du tribunal de grande instance de Paris concernant l'écrivain Michel Houellebecq poursuivi pour avoir affirmé « La religion la plus con, c'est quand même l'Islam » et relaxé au motif que les propos en cause visaient un système de pensées et non des personnes à raison de leur appartenance religieuse⁴. À l'inverse, le polémiste Dieudonné, poursuivi pour avoir déclaré : « pour moi les juifs, c'est une secte, une escroquerie », a été condamné sur le fondement de l'injure visant un groupe de personnes à raison de son origine⁵. Pour un exemple plus récent, on peut se référer à l'arrêt du 3 janvier 2018 rendu par la Cour de cassation rejetant l'action civile de l'AGRIF considérant que si la tenue des « Femen » détournant celle des religieuses pour la tourner en ridicule, leur slogan (« *Fuck church* ») et leur geste, pour partie obscène, visaient explicitement les enseignements de l'Église catholique, et pouvaient donc choquer les personnes présentes dans leurs convictions religieuses, ils ne revêtaient toutefois pas un caractère injurieux à l'égard de celles-ci en raison de leur appartenance à cette religion⁶.
- 12 Les juges adoptent en outre une appréciation stricte de cet élément : il faut en effet que le propos rejaillisse sur la totalité de la communauté pour que l'infraction soit constituée⁷. Elle ne l'est donc pas si seule une catégorie de personnes appartenant audit groupe est visée. C'est l'appréciation stricte de cet élément qui a permis de mettre en échec les poursuites exercées contre les caricatures de Mahomet publiées dans l'hebdomadaire satirique *Charlie Hebdo*. Les juges ont, en effet, considéré que les trois caricatures poursuivies ne visaient pas l'ensemble des musulmans mais uniquement les

intégristes, « ceux qui au nom de leur religion commettent des actes criminels ». Dès lors parce qu'elles « visent clairement une fraction et non l'ensemble de la communauté musulmane, [elles] ne constituent pas l'injure, attaque personnelle et directe dirigée contre un groupe de personnes en raison de leur appartenance religieuse, et ne dépassent pas la limite admissible de la liberté d'expression dont les restrictions prévues par la loi sont d'interprétation stricte garantie par le droit conventionnel et par le droit interne »⁸. Une même solution a été récemment adoptée au sujet de la pièce *Golghota picnic* : les juges du fond ont reconnu que les propos pouvaient paraître provocants pour certains lecteurs dès lors « qu'ils tranchent avec une vision plus traditionnelle du personnage du Christ, [mais] ils ne sauraient pour autant être considérés comme incitant au rejet ou à la haine des chrétiens », ajoutant que « l'ensemble des passages incriminés peuvent être certes jugés par certains caustiques, violents, injustes, choquants ou infondés, mais ne visent que la personne même du Christ et les idées et les croyances qu'il a propagées ». Dès lors, les propos incriminés ne sont pas de nature à susciter un sentiment de rejet visant précisément et spécifiquement les chrétiens. Ces exemples démontrent qu'on peut critiquer et tourner en dérision la religion, offenser une croyance, si on n'offense ni n'attaque directement les croyants. En revanche, la Cour de cassation vient de confirmer la condamnation d'un polémiste poursuivi pour avoir tenu les propos suivants publiés sur le site internet dont il est le directeur de publication, dans un article intitulé « Et si l'Islam était le culte de la perversion sexuelle et morale ? » : « *Un musulman s'accouple avec un être humain, comme avec un corps inerte ou un animal* » ; « *Hypocrite et cul-bénit il prêche, il se drape dans sa vertu et s'adonne à la luxure. C'est un déviant sexuel né qui trouve une légitimation à ses pulsions dans sa religion elle-même qui fait office de facteur désinhibiteur* ». Pour la Cour de cassation, les propos incriminés exhortaient bien à la haine contre les musulmans. Elle relève « qu'il ne suffit pas de qualifier de « pamphlétaires » les propos litigieux [ainsi que l'a avancé la défense] pour s'assurer l'impunité », ajoutant que les propos incriminés constituent « une stigmatisation généralisée des musulmans, et non de certains d'entre eux, et ne peut être analysé comme la seule critique de la religion musulmane, dès lors qu'il impute aux musulmans diverses déviations les conduisant à des pratiques perverses et des comportements criminels, contraires à la dignité humaine, de nature à provoquer à leur égard un rejet violent et à favoriser à leur encontre les réactions les plus haineuses »⁹.

- 13 Il convient enfin de préciser que les différents groupes visés par les dispositions susénoncées de la loi sur la presse sont entendus strictement par les juridictions françaises qui ont déjà eu l'occasion de juger que ni la « communauté corse »¹⁰ ni la « communauté harki »¹¹ ni « les Français de souche »¹² ne constituent un groupe de personnes protégé par ladite loi. Ce faisant, la Cour adopte une attitude respectueuse des principes libéraux du droit pénal, d'une part en permettant, comme dans la seconde espèce, qu'une critique même virulente puisse être exprimée à l'encontre d'un groupe visé non à raison de leur appartenance à une nation, de leur origine ethnique ou de leur religion, mais à raison de leur choix politique ; d'autre part, en appréciant strictement le critère de l'appartenance ou non-appartenance à une nation qui, s'il n'a pas de caractère ethnocentré, au sens où il ne concerne pas que la nation française, doit néanmoins être entendu dans sa conception traditionnelle.

- 14 **B/ - Une exigence pas toujours simple à identifier**

- 15 Deux difficultés peuvent être identifiées. La première difficulté apparaît lorsqu'il s'agit de protéger un groupe de personnes visé à raison d'un motif ségrégationniste dans la mesure où, dans ce cas, l'infraction devient impersonnelle et se rapproche du délit d'opinion voir du délit de tendance que le législateur avait tenu à supprimer de la loi sur la presse en 1881. En pareille hypothèse, il appartient au juge de faire la différence entre l'atteinte à un groupe de personnes et une opinion de portée générale. Pour le professeur Emmanuel Dreyer, « les magistrats savent faire le départ » entre les deux¹³ même s'il relève que certaines appréciations peuvent être discutées. Pour illustrer cet embarras, on peut se référer au contentieux, encore discret, mais pas inintéressant pour notre propos, relatif à la poursuite des injure, diffamation et provocation à la discrimination, à la haine et à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur orientation sexuelle. La Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer sur la frontière, pour le moins ténue, entre ce qui relève de l'opinion, qui doit rester libre de discussion, et ce qui relève de l'attaque contre une personne ou un groupe de personnes à raison de l'orientation sexuelle. Trois espèces témoignent de cette délicate appréciation faite par le juge. Les trois concernent des propos tenus par des personnalités politiques.
- 16 La première espèce est désormais célèbre pour ceux qui s'intéressent de près ou de loin au contentieux de presse. Elle concerne des propos tenus par un député, lors du débat afférant à la loi du 30 décembre 2004 qui a inséré dans la loi sur la presse les infractions de lutte contre les propos sexistes, homophobes et handiphobes. Ce dernier avait manifesté son opposition au dispositif en affirmant qu'un comportement choisi devait toujours pouvoir être critiqué et avait ajouté que le « *comportement homosexuel... est évidemment une menace pour la survie de l'humanité* ». Invité par un journaliste à s'expliquer sur ses propos, il avait alors indiqué « *je n'ai pas dit que l'homosexualité était dangereuse, mais qu'elle était inférieure à l'hétérosexualité, et que si on la poussait à l'universel, ce serait dangereux pour l'humanité* ». Poursuivi sur le terrain de l'injure publique envers un groupe de personnes à raison de leur orientation sexuelle, il a été condamné par les juges du fond. La cour d'appel de Douai, après avoir établi la conventionalité des infractions introduites par la loi du 30 décembre 2004, a indiqué qu'« en stigmatisant le comportement homosexuel comme ne pouvant être qu'exclu ou vécu dans la clandestinité, [le prévenu] a manifesté son intolérance envers les personnes qui ont fait le choix d'une orientation homosexuelle »¹⁴. Elle a poursuivi en affirmant que les propos selon lesquels l'homosexualité serait un danger pour l'humanité sont « *contraires à la dignité* » et sont de nature « *à inciter à la haine, à la violence et à la discrimination* ». Ils constituent « une présentation tendancieuse de l'homosexualité de nature à susciter chez les lecteurs des réactions de rejet ». La Cour de cassation s'est en revanche opposée à la déclaration de culpabilité retenue par les juges du fond, considérant que si les propos ont pu heurter la sensibilité de certaines personnes homosexuelles, ils ne dépassaient pas les limites de la liberté d'expression¹⁵. La décision a pu surprendre au regard de la violence des propos formulés. Elle peut néanmoins trouver son explication dans le fait que les termes en cause dénonçaient l'homosexualité plus que les homosexuels. Or, ainsi que le souligne le professeur Dreyer, « il doit être possible de s'exprimer librement sur l'homosexualité, comme sur l'hétérosexualité, dès lors que le propos relève du débat d'idées et non de l'attaque de personnes. La nuance est ténue mais l'enjeu s'avère essentiel : sauvegarder la liberté d'expression »¹⁶. L'arrêt rendu par la Cour de cassation s'inscrit donc dans la lignée de sa jurisprudence qui exige, pour que le délit de presse soit constitué, une attaque

contre des personnes, ce qui permet de libérer l'expression dès lors qu'elle n'en contient pas. On reconnaîtra non sans mal que la ligne de partage est extrêmement fragile ce qu'illustre la deuxième espèce qui, elle aussi, témoigne d'un désaccord entre juges du fond et Cour suprême.

- 17 Dans celle-ci, était en cause la phrase suivante prononcée par une femme politique lors d'une interview : « *l'homosexualité est une abomination* ». Poursuivie pour diffamation publique et provocation à la haine envers un groupe de personnes à raison de l'orientation sexuelle, la prévenue a été condamnée par les juges du fond. Dans son jugement rendu le 18 décembre 2015¹⁷, le tribunal correctionnel de Paris, répondant à la défense de la prévenue pour qui critiquer l'homosexualité n'équivaut pas à attaquer la communauté homosexuelle, a indiqué que la distinction qu'elle entend opérer entre l'homosexualité et les homosexuels apparaît en l'espèce « artificielle et spécieuse ». Il a en outre relevé qu'elle « ne saurait sérieusement soutenir qu'elle opérât une radicale distinction entre l'homosexualité qui est une orientation sexuelle et les personnes la partageant », au regard des appréciations qu'elle a spécifiquement portées sur les « gays », comparant leur orientation sexuelle à une « question de mode ». Dès lors, en utilisant ces termes « d'une particulière violence, [...] [la prévenue] a, en toute conscience, gravement stigmatisé tous ceux qui partagent une telle orientation inhérente à eux-mêmes, et qui [...] se voient exposés [...] à l'hostilité, au rejet, voire à la haine ou à la violence, chez les lecteurs de l'interview ». Confirmant tant la déclaration de culpabilité que la peine¹⁸, la cour d'appel de Paris a déclaré « lorsque la conduite visée par les propos qui ont été tenus constitue un aspect qui définit précisément l'identité d'un groupe, les attaques portées contre cette conduite doivent être assimilées à une attaque contre le groupe lui-même et les personnes qui le constituent ». Elle a ajouté « qu'il existe un lien indissociable entre l'orientation sexuelle et la conduite sexuelle » dans la mesure où « l'orientation sexuelle n'est pas seulement un comportement, mais définit également la personne de sorte que le fait de condamner l'orientation sexuelle revient à condamner la personne ». Il n'y a donc pas, pour les juges du fond, « de condamnation de l'homosexualité sans condamnation des homosexuels ». Dès lors, on ne peut pas attaquer l'homosexualité sans attaquer les homosexuels eux-mêmes¹⁹. On reconnaîtra que le raisonnement des juges du fond est très séduisant, au regard notamment de la violence des propos concernés. Toutefois, ainsi que nous l'avons déjà souligné, il a pour conséquence « d'empêcher tout jugement de valeur critique sur l'homosexualité, ce qui n'est guère défendable dans une société démocratique qui doit tolérer même les idées qui “heurtenant, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population” »²⁰. La censure de la Cour de cassation était donc prévisible. Dans un arrêt rendu le 9 janvier 2018, elle a en effet considéré que « le propos incriminé, s'il est outrageant, ne contient néanmoins pas, même sous une forme implicite, un appel ou une exhortation à la haine ou à la violence à l'égard des personnes homosexuelles »²¹. Certains auteurs ont vu dans cette formulation une façon pour la Cour de reconnaître qu'une sanction sur le fondement de l'injure était possible²². Pourtant, rien n'est moins sûr, dans la mesure où si le propos paraît outrageant, il semble davantage constituer un jugement de valeur sur l'homosexualité, comme dans la précédente affaire, qu'une attaque directe et/ou personnelle contre une personne ou un groupe de personnes à raison de l'orientation sexuelle.
- 18 Enfin, dans une troisième et dernière espèce, dans laquelle était en cause les propos tenus lors d'un conseil municipal par un conseiller appartenant au Front national qui

avait déclaré « *maintenant ce n'est plus LGBT, vous avez ajouté donc lesbiennes, gays, bisexuels, transsexuels, intersexuels, queers and friendly. Vous avez oublié certainement la zoophilie...* », la Cour de cassation a approuvé les juges du fond d'avoir considéré que » par les propos incriminés, le prévenu a sciemment mis sur le même plan l'homosexualité, qui est une orientation sexuelle, et la zoophile, qui constitue pour la psychiatrie un trouble de l'objet sexuel, par ailleurs susceptible de caractériser le délit de sévices sexuels envers un animal, et qu'un tel rapprochement, contenait l'expression d'un mépris envers les personnes homosexuelles, constitutive d'un outrage, et comme telle, injurieuse »²³. Tandis que certains auteurs y ont vu la preuve que « des propos visant l'homosexualité valent mise en cause de la communauté homosexuelle »²⁴, nous ne partageons pas cette conclusion, dans la mesure où, ici, ce n'est pas un jugement de valeur sur l'homosexualité qui est exprimé mais bien une insulte envers la communauté homosexuelle, leur comportement étant assimilé à une pratique déviante et pénalement répréhensible et le propos visant bien les « lesbiennes, gays, bisexuels, transsexuels... ». À ce titre, on peut considérer qu'il s'agissait d'une attaque directe contre un groupe de personnes à raison de leur orientation sexuelle, même si cela peut être discuté²⁵. Ces différentes espèces témoignent de la difficulté qu'il y a à déterminer s'il existe ou non dans le propos une attaque directe contre des personnes ou une communauté, et, du véritable numéro d'équilibriste auquel se livre le juge afin d'adopter la solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime, entre la protection des droits d'autrui et celle de la liberté d'expression.

- 19 La seconde difficulté, sur laquelle nous passerons plus rapidement dans la mesure où elle concerne déjà le caractère préjudiciable du propos en lui-même, tient au fait qu'il ne suffit pas qu'une personne ou un groupe de personnes soit visé, il faut que le propos repose sur un véritable mobile « d'inspiration ségrégationniste ». À défaut, ainsi que le souligne le professeur Emmanuel Dreyer, « il ne peut y avoir que diffamation ou injure envers un particulier, voire opinion raciste ou sectaire échappant à toute sanction »²⁶. Il faut donc que le propos ait visé la personne ou le groupe de personnes « à raison de » l'un des motifs visés dans les dispositions de la loi sur la presse. Si le mobile ségrégationniste n'a pas à être expressément formulé, on reconnaîtra aisément à l'instar du professeur Dreyer qu'« une telle exigence en facilite la preuve »²⁷. L'appréciation se révèle donc délicate dès lors que le discours procède par amalgame ou lorsque le groupe visé est vaste. Là encore, le travail des magistrats se révèle délicat comme en témoignent certaines espèces dans lesquelles la Cour de cassation semble opérer une confusion entre ce qui relève de la critique d'une politique et ce qui relève de l'attaque envers une communauté²⁸.
- 20 L'identification d'une victime ou d'un groupe de victimes est donc un élément déterminant dans la mesure où, en son absence, il ne peut y avoir de préjudice. Ce n'est qu'une fois celle-ci effectuée que le juge va véritablement apprécier le caractère préjudiciable du propos.
- 21 **2°/ - L'appréciation minutieuse du comportement préjudiciable**
- 22 Le travail effectué par le juge pourrait paraître aux yeux du profane contradictoire, ce dernier se livrant à une lecture stricte et objective des infractions pour apprécier, avec une certaine neutralité, le caractère préjudiciable du propos (A), tout en prenant en compte son contexte de prononciation ou de diffusion afin d'adopter la solution la plus juste et la plus adaptée au regard des intérêts en jeu (B).
- 23 **A/ - Une appréciation exigeante et objective**

- 24 Ainsi que nous l'avons déjà indiqué, tous les propos que l'on pourrait qualifier de ségrégationnistes ne sont pas sanctionnés au titre de la loi sur la presse du 29 juillet 1881. Pour qu'ils le soient, il faut qu'ils constituent une atteinte à l'honneur d'une personne ou d'un groupe de personnes – ici c'est la définition classique de l'injure et de la diffamation qui s'applique ou une provocation, se traduisant par un acte positif d'incitation manifeste à la discrimination, à la haine ou à la violence. La loi sur la presse définit avec une certaine concision les différents délits de presse qui supposent, pour être sanctionnés, la réunion d'éléments constitutifs que le juge apprécie de façon exigeante.
- 25 Ainsi, l'infraction de diffamation ne sera constituée que si est imputé « un fait déterminé portant atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne ou d'un groupe de personnes « à raison » d'un motif ségrégationniste. À ce titre, la Cour de cassation a fréquemment rappelé que « pour constituer une diffamation, l'allégation ou l'imputation qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la victime doit se présenter sous la forme d'une articulation précise de faits de nature à être sans difficulté l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire, quand bien même une telle preuve ne serait pas admise en matière de diffamation raciale »²⁹, comme d'ailleurs pour toute autre diffamation animée d'une intention ségrégationniste. Si on peut se poser la question du maintien d'une telle formulation depuis que la loi égalité et citoyenneté a ajouté un nouvel alinéa à l'article 55 de la loi sur la presse admettant la preuve de la vérité des faits en la matière (ce qui est très contestable)³⁰, il reste toutefois nécessaire, pour que le délit de diffamation soit caractérisé, qu'un fait précis soit imputé. À titre d'exemple, le tribunal correctionnel de Paris a considéré qu'« imputer aux personnes de confession juive de se livrer, plus que toute autre communauté, à l'inceste, constitue bien une affirmation à la fois précise, ce point pouvant faire l'objet d'un débat argumenté, et attentatoire à l'honneur et à la considération de la communauté visée », dès lors le délit de diffamation est constitué. En revanche, dans la même espèce, le tribunal a jugé que soutenir que les juifs « travestiraient systématiquement la vérité afin de se faire passer pour des victimes. [a]ussi contestable que cette théorie, dite de “l'inversion accusatoire”, [...] puisse paraître, [...] [ne constitue que] l'expression d'une opinion, qui ne saurait faire l'objet d'un débat probatoire ».³¹
- 26 Quant à l'injure, définie par l'article 29 comme « toute expression outrageante, terme de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait », le délit permet d'appréhender des propos qui portent atteinte à l'honneur ou à la réputation d'une personne sans qu'ils ne contiennent l'imputation d'un fait précis. L'injure peut aussi bien résider dans un terme grossier que dans un vocable méprisant ou péjoratif. Certains mots n'ayant en eux-mêmes aucune signification, l'appréciation du caractère injurieux se révèle parfois délicate. Les juges cherchent au maximum à objectiver l'injure, en tenant compte non de l'avis de la personne qui la prononce ou de la perception personnelle de la victime mais bien de la conception de la société. On peut ici, à titre d'illustration, évoquer une affaire qui a été jugée par la Cour de cassation le 30 mars 2016³². Dans cette espèce, la Cour a considéré que le fait de s'écrier, en marge de la célébration d'un mariage entre deux personnes de même sexe, « *les pédés dehors, les pédés on n'en veut pas* », est constitutif d'une injure publique envers un groupe de personnes à raison de leur orientation sexuelle. En effet, selon la cour d'appel approuvée ici par la Chambre criminelle, le terme « pédé » est défini dans le

dictionnaire Larousse comme un « terme vulgaire et injurieux », et perçu comme tel par la société : c'est ce qui ressort de l'expression utilisée par la cour qui indique « que cette acception est communément admise ». En outre, pour les juges, l'infraction n'est constituée que si le propos est dévalorisant pour la personne ou le groupe de personnes à qui il est adressé. À ce titre, on notera que le délit est admis dès lors qu'il s'agit de propos grossiers, vulgaires, et même parfois extrêmement violents sans qu'un terme précis ne constitue, à lui seul, l'invective. Ainsi, la Cour de cassation a confirmé l'arrêt d'appel condamnant un polémiste, désormais coutumier du fait, du chef d'injure à raison de l'appartenance religieuse pour avoir tenu, notamment, les propos suivants : « *Frédéric H. ce n'est pas un journaliste seulement un chien de garde sioniste* », « *Quelqu'un peut nous débarrasser de ce virus Shoanirium pleurnirium* ». Si aucun terme n'est grossier en lui-même, l'ensemble est à la fois méprisant et péjoratif dans sa signification.

- 27 S'agissant enfin du délit de provocation à la discrimination, à la haine et à la violence prévu aux alinéas 7 et 8 de l'article 24, tout comme pour l'ensemble des délits de presse, il suppose la réunion de plusieurs éléments afin d'être légalement constitué et donc réprimé. Avant de vérifier que la provocation est dirigée contre une personne ou un groupe de personnes déterminé, et ce, à raison d'un motif ségrégationniste, les juges s'attachent à établir l'existence d'une provocation, « se traduisant par un acte positif d'incitation manifeste à la discrimination, à la haine ou à la violence »³³. Sur ce point, la jurisprudence semble particulièrement fluctuante : tantôt elle paraît exiger un appel ou une exhortation à la discrimination, à la haine ou à la violence ; tantôt le simple fait de susciter un sentiment de rejet suffit, ce qui a notamment permis de sanctionner la provocation indirecte³⁴. Si la Cour de cassation semble désormais privilégier une interprétation étroite du délit³⁵, les juges du fond adoptent, de leur côté, une approche volontiers plus extensive³⁶. Il nous semble que le choix pour une appréciation étroite de cet élément doit être encouragé, et ce, pour plusieurs raisons : d'une part, car elle est davantage conforme à la lettre même de l'article 24 alinéas 7 et 8 qui évoque une provocation, autrement dit, ainsi que le souligne Christophe Bigot, « une action positive en vue d'un résultat [...] et pas seulement un effet induit »³⁷, et par voie de conséquence, au principe d'interprétation stricte de la loi pénale, issu du principe de légalité des délits et des peines ; d'autre part, car elle permet de distinguer le champ d'application du délit d'injure, qui vise le propos outrageant, le terme de mépris, et le délit de provocation qui, lui, serait circonscrit à l'appel à commettre un acte de haine, de discrimination ou de violence ; enfin, car une telle interprétation paraît davantage en phase avec la loi sur la presse elle-même qui entend sanctionner des comportements précis³⁸. Pour autant, elle n'est pas sans soulever certaines difficultés dès lors qu'on se trouve dans le champ des discours de haine, ce que relève d'ailleurs avec justesse le professeur Emmanuel Dreyer. La jurisprudence qui retenait une conception souple s'était « développée afin de permettre la sanction de publications contenant une provocation déguisée à la haine, à la discrimination ou à la violence. Elle s'est adaptée à l'évolution des stratégies racistes ou sectaires de ceux qui ont fini par comprendre qu'une incitation trop explicite les faisait tomber sous le coup de la loi [...] En y renonçant [...] la haute juridiction prive les parquets d'un moyen de poursuite efficace contre les propos ségrégationnistes »³⁹. L'inquiétude est légitime ; toutefois on reconnaîtra que l'acception stricte n'empêche pas les condamnations, même lorsque la provocation n'est pas directe. À titre d'illustration, il est possible d'évoquer la condamnation d'un homme politique du chef de provocation à la haine raciale pour des propos tenus en 2013 lors d'une conférence de presse organisée à Nice : « Vous avez

quelques soucis, paraît-il, avec quelques centaines de Roms qui ont dans la ville une présence urticante et, disons, odorante ». Pour la Cour de cassation, c'est à bon droit que la cour d'appel a pu juger le délit constitué, les propos tendant « tant par leur sens que par leur portée, à inciter le public à la discrimination et à la haine envers la communauté de Roms »⁴⁰. Ce faisant, elle approuve les juges du fond d'avoir considéré que « ces termes ont une connotation péjorative puisque faisant référence à des réactions épidermiques que provoquerait la catégorie de personnes désignée et stigmatisant leurs conditions matérielles de vie pour en faire une caractéristique de ces populations de nature à provoquer leur rejet ». On relèvera que la provocation est loin d'être directe, au sens où le propos n'incite pas directement ni même expressément le public à commettre des infractions précises. Le juge n'exige donc pas que le comportement discriminatoire, violent ou haineux auquel le public est incité soit précisément défini, même si on comprend à la teneur du propos que le prévenu invite à rejeter la présence de la communauté rom.

- 28 Reste à indiquer que pour l'ensemble de ces infractions doit être rapportée l'existence d'un caractère intentionnel qui se déduit de la teneur même des propos et de leur contexte de prononciation. L'appréciation de ce dernier mais surtout sa prise en compte permet au juge de rendre des décisions respectueuses de l'équilibre que toute société démocratique doit garantir entre la protection de la liberté d'expression et celle des droits d'autrui et de l'ordre public.

29 **B/ - Une appréciation contextualisée et équilibrée**

- 30 L'examen du contentieux de presse permet d'observer que les juges français consacrent une appréciation contextualisée des délits d'injure, de diffamation et de provocation, dont le caractère punissable peut en quelque sorte tomber lorsque le propos s'inscrit dans une dimension humoristique ou satirique ou, parfois, lorsqu'il participe à un débat d'intérêt général.
- 31 Ainsi que le souligne Benjamin Domange, avocat au Barreau de Paris, « l'humour constitue une exception prétorienne, une tolérance traditionnellement accordée, permettant à son auteur de bénéficier d'une véritable impunité »⁴¹. Ce droit à l'humour est apprécié différemment selon le délit en cause.
- 32 Revenons sur le délit de diffamation envers une personne ou un groupe de personnes à raison d'un motif ségrégationniste. Outre la preuve de la vérité des faits, désormais admise, le prévenu peut échapper à une condamnation en excipant de sa bonne foi, qui repose sur la réunion de quatre conditions : le sérieux de l'enquête, parfois désigné sous le vocable d'exigence d'objectivité, la prudence dans l'expression, l'absence d'animosité personnelle et le but légitime poursuivi⁴². C'est dans le cadre de la bonne foi qu'est appréciée la volonté de faire rire. Il faut donc comprendre que l'humour n'efface pas le délit, en revanche, il sera pris en compte dans l'appréciation des critères de la bonne foi. D'une part il permet de faire tomber l'animosité personnelle, l'intention de nuire, d'autre part, il conduit à examiner avec souplesse les conditions d'objectivité et de prudence, l'exagération et la provocation étant le propre du discours humoristique. Lorsque le propos est accompagné d'un caractère raciste ou plus largement ségrégationniste, le droit à l'humour conserve cette position de moyen de défense. Le travail du juge s'avère néanmoins difficile ; il doit apprécier de façon objective la distance qu'il y a entre la forme du propos, qui peut être choquante et provocante, et le sens du propos, en tenant compte de la perception de la majorité des personnes qui reçoivent le message, le caractère humoristique de ce dernier devant

être dénué d'ambiguïté. À titre d'illustration, la cour d'appel de Paris a eu à se prononcer sur les propos suivants tenus par un animateur dans le cadre d'une émission de divertissement : « *je voudrais remarquer qu'un juif pauvre, c'est un juif qui tombe sur un juif plus malin que lui* ». Pour la cour, « le sens humoristique donné aux propos dans ces circonstances ne lui retire pas toute portée diffamatoire », en revanche, la bonne foi doit être retenue, l'absence d'intention de nuire de l'animateur ne pouvant « être sérieusement remise en question [...] aucun auditeur n'a pu se méprendre sur l'objectif humoristique de l'émission, dont, au demeurant, la légitimité n'est pas discutée »⁴³. Ainsi, une diffamation raciale peut être excusée sur le fondement du droit à l'humour et échapper à toute sanction, dès lors que l'intention de l'auteur n'était pas de porter atteinte à l'honneur d'une personne ou d'un groupe de personnes mais bien de faire rire l'auditoire. De même, dans une affaire mettant en cause des propos tournant en dérision Jésus Christ, publiés dans le journal hebdomadaire satirique *Charlie Hebdo*, et rédigés sous la forme d'une devinette : « *De quel ouvrage pornographique est tirée cette phrase ? "On lui amena des petits enfants pour qu'il les touche ?" Réponse : l'évangile selon Saint Marc (chapitre 10. verset 13.). Et c'est juste après que ce gros cochon de Jésus Christ s'exclame : "Laissez venir à moi les petits enfants"* », le journal satirique a été relaxé car le lecteur ne pouvait se méprendre sur le sens et la portée réels des propos. Le tribunal correctionnel de Paris a, en effet, considéré que l'auteur « fait une lecture marquée par la connotation qui s'attache, dans le langage et le contexte contemporains, aux mots utilisés dans ce texte datant du premier siècle. Ce faisant, il reprend une plaisanterie qu'il n'est pas le premier à avoir faite [...] et sur le bon goût de laquelle il n'appartient pas au tribunal de se prononcer, mais que personne ne peut comprendre comme imputant sérieusement à Jésus Christ des actes de pédophilie »⁴⁴. Ainsi, le prévenu ne stigmatise pas les chrétiens en tant qu'adeptes d'un pédophile, et ne peut donc pas être condamné sur le fondement de la diffamation envers un groupe de personnes à raison de l'appartenance religieuse, ce qui a été approuvé par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 15 mars 2011⁴⁵. Les juges français considèrent donc qu'une telle plaisanterie ne peut pas constituer une imputation factuelle sérieuse ; c'est donc bien l'humour qui ôte ici tout caractère diffamatoire aux propos et libère donc l'expression.

- 33 Reste qu'il est rare que l'humour soit invoqué dans le cadre de diffamation à caractère ségrégationniste et serve à libérer le propos dans la mesure où ladite infraction suppose l'imputation d'un fait précis, qui est rarement présente.
- 34 Les hypothèses dans lesquelles est en cause le délit d'injure sont en revanche plus nombreuses. À son sujet, on notera que les juridictions françaises rappellent fréquemment que l'appréciation du caractère injurieux d'un propos relève du pouvoir du juge et qu'elle doit être effectuée en fonction du contexte, en tenant compte des éléments intrinsèques comme extrinsèques au message, et de manière objective, sans se fonder sur la perception personnelle de la victime⁴⁶. Dénué de fait justificatif, au sens strict du terme, le délit d'injure peut néanmoins se voir « excusé », en dépit de l'atteinte à l'honneur qu'il contient, lorsque le propos s'inscrit dans le cadre de l'humour et de la satire politique⁴⁷. Cet assouplissement jurisprudentiel n'est pas sans rappeler le fait que, comme nous l'avons indiqué, dans le cadre de la diffamation les critères de la bonne foi sont observés avec plus de tolérance, dès que les propos interviennent dans lesdits domaines. Comme dans le cadre de la diffamation, les juges doivent apprécier la distance qu'il y a entre la forme du propos et son sens, au regard de la perception de la majorité des personnes qui reçoivent le message. Il reste que l'humour n'excuse pas toute injure et ne peut pas permettre des attaques personnelles

et dégradantes. C'est notamment ce qu'a jugé le tribunal correctionnel de Paris à l'encontre d'un individu poursuivi pour avoir mis en ligne, sous deux photomontages représentant la victime en tenue légère, munie d'un fouet, avec les mentions « A.-C. M. Dominatrix », l'expression « *La cochonne* », à laquelle ont été jointes cinq émoticônes - trois montrant un cochon et deux un personnage tirant la langue avec l'œil grand ouvert. Pour les juges du fond, le terme « cochonne » présente « à l'évidence une connotation sexuelle, désignant une femme jugée de mœurs légères. Ces propos visent à rabaisser en des termes outrageants [la victime], l'humour, s'il peut autoriser une plus grande souplesse dans l'appréciation des limites à la liberté d'expression ne [peut] toutefois permettre des attaques personnelles et dégradantes, alors même que le prévenu n'exerce pas la profession d'humoriste, et n'apporte aucun élément sur la distanciation qui permettrait de situer son expression dans le registre satirique »⁴⁸. Ainsi l'injure apparaît bien avoir été professée à raison du sexe de la victime, « l'utilisation du terme « cochonne » et les émoticônes ramenant la partie civile à sa condition de femme en tant qu'objet sexuel », dès lors l'infraction est bien caractérisée. On peut également évoquer ici la condamnation pour injure raciale prononcée contre un homme politique pour avoir affirmé : les « Roms d'Europe de l'Est, qui n'ont jamais ni su ni voulu s'intégrer aux sociétés européennes qu'ils côtoient, pour certains depuis cinq siècles, et ils disent : "Nous, nous sommes comme les oiseaux, nous volons naturellement" ». Le prévenu invoquait l'humour pour neutraliser l'injure à caractère raciste, précisant qu'il n'avait cherché qu'à faire rire l'auditoire en mettant une distance nécessaire pour que son propos perde tout sérieux par l'outrance et la dérision. Toutefois, là n'est pas l'avis des juges français. Pour les juges du fond, « même si le double sens de la phrase litigieuse peut être drôle, elle n'en contient pas moins une volonté de stigmatisation en réduisant le groupe de personnes à ce stéréotype globalisateur et gravement outrageant. En effet, l'humour ne sert pas ici à mettre une distance pour faire perdre aux propos tout leur sérieux par leur outrance et leur dérision, mais en reprenant ce lieu commun, le prévenu ne laisse aucun doute à l'auditoire sur la réalité de la teneur de son discours »⁴⁹. Confirmant l'analyse objective à laquelle ils procèdent, les juges de première instance rappellent également que « les limites du droit à l'humour s'apprécient au regard de la personnalité de celui qui tient les propos litigieux et du cadre dans lequel ils ont été tenus ». Ainsi que le souligne Benjamin Domange « quand il s'agit d'accorder le bénéfice du droit à l'humour, l'examen de la personnalité du prévenu est un des critères retenus puisqu'il permet objectivement d'appréhender la réception d'un message par le public »⁵⁰. C'est pourquoi les juges ont pris la peine de préciser que l'homme en question n'exerçait pas la profession d'humoriste, et que si le droit à l'humour peut être reconnu à des non-professionnels, il leur appartient alors de montrer la distance qui empêcherait de prendre leurs propos au premier degré. Témoignage toujours de leur volonté d'objectiver le contentieux, ils ont également ajouté qu'ils n'ont pas à apprécier si le jeu de mots est ou non de « bon goût », ni même à examiner si le propos fait ou non rire l'auditoire, sinon il suffirait d'avoir un public acquis à sa cause pour que le délit ne soit pas constitué. L'ensemble de l'analyse est validé par la Cour de cassation qui approuve la condamnation pour injure publique envers un groupe de personnes à raison de leur appartenance à une ethnie, celle des Roms de l'Europe de l'Est, rejetant le bénéfice du droit à l'humour⁵¹, ainsi que par la Cour européenne des droits de l'homme⁵².

35 Il nous reste à évoquer rapidement le cas de la provocation. Pour être condamné, le discours provocateur doit susciter de façon évidente un sentiment de rejet, ce qui n'est

pas toujours simple à démontrer. C'est dans ce cadre que les juges français prennent en compte la dimension humoristique et satirique des propos et/ou leur participation à un débat d'intérêt général. Toutes deux libèrent l'expression mais n'excusent pas tout propos outrageant dès lors qu'il y a une atteinte personnelle et/ou directe envers une personne ou un groupe de personnes.

- 36 À titre d'illustration, dans l'affaire *Golghota picnic* dont il a déjà été question, les juges français ont énoncé que la pièce en cause « est une œuvre de fiction à vocation artistique ne prétendant, en tant que telle, à l'affirmation d'aucune vérité mais participant de l'échange des idées et opinions indispensable à toute société démocratique sous réserve des seules limites fixées par la loi, et [que] certains propos qui y sont tenus, quelque provocateurs, voire choquants pour certains chrétiens, qu'ils soient, se rapportent à une image de Jésus Christ totalement inventée et désacralisée, de sorte qu'ils ne peuvent être pris au pied de la lettre, ni induire une quelconque animosité ou sentiment de rejet à l'égard de l'ensemble des personnes qui se réclament de celui-ci » ; dès lors « par leur sens et leur portée, les propos litigieux ne tendent pas à exhorter autrui à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'un groupe déterminé de personnes en raison de leur appartenance religieuse »⁵³.
- 37 En revanche, dans une affaire mettant en cause un dessin représentant diverses personnalités sous la forme de cancrelats aux doigts crochus, l'une de ces personnalités désignée « cancrelat en chef », étant notamment représentée portant une étoile de David, symbole du judaïsme, le tribunal correctionnel de Paris a jugé que l'illustration « constitue un appel implicite à la haine, à la discrimination et à la violence — la référence à un insecte nuisible soulignant la nécessité d'éliminer ce qui est décrit — qui vise la communauté juive dans son ensemble — ce que traduit le recours à des stéréotypes antisémites, [et] la représentation d'une étoile de David sur le « cancrelat en chef » », ajoutant que « le contexte de la polémique politique, de la caricature et de l'humour ne justifie pas pour autant la commission du délit de provocation à la haine lorsque la publication excède manifestement les limites admissibles de la liberté d'expression de par son caractère très outrageant »⁵⁴. On notera donc que, parfois, lorsque le fait poursuivi s'inscrit dans le cadre de la satire et de la polémique politique, c'est la gravité du propos qui est retenue par les juges pour justifier la condamnation.

*

- 38 Cet état des lieux du contentieux du discours de haine démontre, s'il le fallait, la vigilance et la prudence des juges français qui veillent à assurer l'équilibre le plus juste entre la protection de la liberté d'expression et celle des droits d'autrui ainsi que la préservation de l'ordre public. La tâche est loin d'être aisée et certaines jurisprudences rendues ont d'ores et déjà fait l'objet de multiples discussions. Si l'œuvre n'est donc pas parfaite, on reconnaîtra néanmoins que les juridictions françaises s'efforcent d'adopter, dans chaque espèce, la solution la plus protectrice de l'intérêt jugé alors le plus légitime à protéger, aux termes d'une appréciation minutieuse des faits et exigeante des infractions concernées.

NOTES

1. Conseil de l'Europe, Comité des ministres, *Du comité de ministres aux États membres sur le « discours de haine »*, Recommandation n° R(97)20 adoptée le 30 octobre 1997, spé. p. 107.
2. Cour EDH, *Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, Req. n° 5493/72, § 49.
3. J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, 6^e éd., 2014, Cujas, p. 341, n° 495 ; E. Dreyer, « Injures publiques et non publiques », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, §67 (mise à jour : août 2017).
4. TGI Paris, 17^{ème} ch., 22 octobre 2002, *Légipresse*, 2003, n° 198-I, p. 12
5. Cass. crim., 15 mars 2005, n° 04-84.463, *Bull. crim.*, n° 90 ; *Dr. pén.*, 2005, Comm. n° 85, note M. Véron.
6. Cass. crim., 23 janvier 2018, n° 17-80.524
7. À titre d'illustration voir : TGI Paris, 17^{ème} Ch., 6 avril 2016, n° 150970000695.
8. CA Paris, 12 mars 2008, *Légipresse*, 2008, n° 252-III, pp. 107 et s., note H. Leclerc.
9. Cass. crim. 19 juin 2018, n° 17-86.604.
10. Au motif que les Corses ne constituent pas une nation : Cass. crim., 3 décembre 2002, *Bull. crim.* 2002, n° 218 ; *Dr. pén.* 2003, comm. 3, obs. M. Véron ; *JCP G*, 2003, IV, 1249
11. Au motif que leur identité tient, non à une origine religieuse ou ethnique, mais à un choix politique fait au cours de la guerre d'Algérie : voir en ce sens : Cass. crim., 12 septembre 2000, *Légipresse*, 2000, n° 177, III, p. 214 ; TGI Paris, 17^{ème} ch., 20 octobre 2006, *Légipresse*, 2006, n° 237, I, p. 171 ; CA Montpellier, 13 septembre 2007, *Légipresse*, 2008, n° 248, III, p. 7, obs. de N. Verly et L. Merlet ; Cass. crim., 31 mars 2009, *Bull. crim.* 2009, n° 61 ; *Légipresse*, 2009, n° 263, III, p. 135, note G. Tillement.
12. Cass. crim., 28 février 2017, n° 16-80.522, *Légipresse*, 2017, n° 348, p. 183.
13. Emmanuel Dreyer, « Fasc. 100 : PRESSE ET COMMUNICATION. – Diffamations et injures publiques. – Diffamations et injures spéciales : envers les institutions ou les serviteurs de l'État ; raciale ou sectaire, sexiste ou homophobe ; envers la mémoire des morts ; dans les correspondances circulant à découvert », *JurisClasser Lois pénales spéciales*, §81 (mise à jour 20 avril 2018).
14. CA Douai, 25 janvier 2007, *Légipresse*, 2007, n° 242, III, p. 137, note B. Ader ; *Comm. com. électr.* 2007, comm. 112, obs. A. Lepage
15. Cass. crim., 12 novembre 2008, n° 07-83.398, *Légipresse*, 2009, n° 258, III, p. 12, obs. G. Tillement.
16. E. Dreyer, « Fasc. 100 : PRESSE ET COMMUNICATION. – Diffamations et injures publiques. – Diffamations et injures spéciales », *op. cit.*, §86.
17. TGI Paris, 17^{ème} ch., 18 décembre 2015, n° 140980000598.
18. CA Paris, Pôle 2, 7^{ème} ch., 2 novembre 2016, n° 16/00619.
19. En ce sens, voir C. Bigot, « La Cour de cassation redéfinit les contours du délit de provocation à la haine ou à la violence à caractère homophobe », *Légipresse*, 2018, n° 358, p. 153 : pour qui, « l'homosexualité est une pratique, commune à tou(te)s les homosexuel(le)s, et [qu'] ils sont dès lors tous stigmatisés comme commettant des actes abominables. Rien de tel pour un texte ou un dogme religieux dont les adeptes ne sont pas les auteurs et qui est une simple croyance ».
20. N. Droin, « État des lieux de la répression des propos homophobes dans le cadre de la loi sur la presse du 29 juillet 1881 : entre perfectibilité et incertitudes », *Lexbase Pénal*, juin 2018, Édition n° 6.
21. Cass. crim., 9 janvier 2018, n° 17-80.491.
22. V. Notamment : Ch. Bigot, « La Cour de cassation redéfinit les contours du délit de provocation à la haine ou à la violence à caractère homophobe », *op. cit.*, p. 153.

23. Cass. crim., 28 novembre 2017, n° 16-85.637,
24. Ch. Bigot, « La Cour de cassation redéfinit les contours du délit de provocation à la haine ou à la violence à caractère homophobe », *op. cit.*, p. 154.
25. obs. E. Dreyer sous Cass. crim. 28 novembre 2017, in *Droit de la presse*, Panorama, D., 2018, p. 212.
26. E. Dreyer, « Fasc. 100 : PRESSE ET COMMUNICATION. – Diffamations et injures publiques. – Diffamations et injures spéciales », *op. cit.*, § 82
27. *Idem.*
28. À titre d'exemple, le professeur Dreyer fait un état de la censure d'un arrêt d'appel ayant admis que le prévenu avait eu la volonté de stigmatiser la communauté nationale serbe, alors que pour la Cour de cassation l'article ne visait que l'action des représentants politiques, ce qui peut être discuté : v. Cass crim ; 5 mars 2002, n° 01-82785.
29. Cass. crim., 28 mars 2006, n° 05-80.634; *Bull. crim.* n° 90.
30. Ch. Bigot, « Les innovations procédurales de la loi Egalité et citoyenneté », *Légipresse*, 2017, n° 348, pp. 189 et s., spé. P.191.
31. TGI, 17^{ème} ch., 15 décembre 2016, n° 13059000638, *Légipresse*, 2017, n° 346, p. 71.
32. Cass. crim., 30 mars 2016, n° 14-88.144.
33. Cass. crim., 7 juin 2017, n° 16-80.322, *Légipresse*, 2017, p. 1814, note Ch. Bigot ; *AJ pénal*, 2017, p. 398, obs. J.-Baptiste Thierry ; *Gaz. pal.*, 31 octobre 2017, p. obs. F. Fourment.
34. À titre d'illustration : Cass. crim., 12 avril 1976, *Bull. crim.* n° 112, p. 273 ; Cass. crim., 14 mai 2002, n° 01-85.482.
35. Voir Cass. crim., 7 juin 2017, *op. cit.* n° 16-80.322, *Légipresse*, 2017, p. 1814, note Ch. Bigot ; *AJ pénal*, 2017, p. 398, obs. J.-Baptiste Thierry ; *Gaz. pal.*, 31 octobre 2017, p. obs. F. Fourment ; Cass. crim., 14 novembre 2017, n° 16-84.945, *Légipresse*, n° 355, 2017, p. 592.
36. TGI Paris, 17^{ème} ch., 10 décembre 2015, *Légipresse*, n° 334, 2016, p. 15.
37. Ch. Bigot, « La Cour de cassation redéfinit les contours du délit de provocation à la haine ou à la violence à caractère homophobe », *Légipresse*, n° 358, 2018, p. 152.
38. *Idem.*
39. obs. E. Dreyer sous Cass. crim. 14 novembre 2017, in *Droit de la presse*, Panorama, D., 2018, p. 213.
40. Cass. crim., 6 mars 2018, n° 17-81.875.
41. B. Domange, « Injure raciale : refus d'accorder le bénéfice du droit à l'humour à un homme politique », *Légipresse*, 2016, n° 338, p. 283.
42. E. Dreyer, *Responsabilité civile et pénale des médias*, LexisNexis Litec, 2012, p. 267 s.
43. CA Paris, 11^{ème} Sec. B, 27 novembre 2003, n° 2002/04764
44. TGI Paris, 17^{ème} ch., 2 juin 2009, *Légipresse*, 2009, n° 263, p. 105.
45. Cass. crim., 15 mars 2011, n° 10-82.809.
46. À titre d'illustration : TGI Paris, 17^{ème} ch., 2 octobre 2012, n° 1132908056.
47. Voir en ce sens : Cass. crim. 20 septembre 2016, n° 15-82.944, *Légipresse*, 2016, n° 342, p. 515 ; v. note V. Tesnière, « Injure et liberté d'expression : Entre droit à l'humour, polémique politique et respect de la dignité », *Légipresse*, 2016, n° 344, p. 666 s.
48. TGI Paris, 17^{ème} ch., 25 mai 2018, n° 15048000003.
49. TGI Paris, 17^{ème} ch., 19 décembre 2013, *Légipresse*, 2014, n° 313-11.
50. B. Domange, « Injure raciale : refus d'accorder le bénéfice du droit à l'humour à un homme politique », *op. cit.*
51. Cass. crim., 1^{er} mars 2016, n° 14-88.181.
52. CEDH, 5^{ème} section, 28 février 2017, *J.-M. Le Pen c. France*, n° 45416/16.
53. Cass. crim., 14 novembre 2017, *op. cit.*
54. TGI Paris, 17^{ème} ch, 1^{er} juin 2018, n° 17234000445.

ABSTRACTS

The judicial apprehension of hate speech attests the meticulous conciliation carried out by the French courts between the protection of the freedom of expression, the rights of others, and the preservation of public order. Judges take care to adopt a demanding approach regarding both the determination of the victims and the appreciation of the remarks and offenses concerned. While the case law can be improved, its rigor deserves to be highlighted.

L'appréhension juridictionnelle des discours de haine témoigne du travail méticuleux de conciliation effectué par les juridictions françaises entre la protection de la liberté d'expression, celle des droits d'autrui, et la préservation de l'ordre public. Les juges veillent à adopter une approche exigeante à la fois quant à la détermination des victimes que quant à l'appréciation des propos et des infractions concernées. Si la jurisprudence reste perfectible, sa rigueur mérite toutefois d'être saluée.

INDEX

Mots-clés: Loi du 29 juillet 1881 ; injure ; diffamation ; provocation à la discrimination, haine et violence ; répression ; propos racistes, sexistes, homophobes, handiphobes.

Keywords: Law of July 29, 1881 ; insult ; defamation ; provocation to discrimination, hatred and violence ; repression ; racist, sexist, homophobic or handiphobic speech

AUTHOR

NATHALIE DROIN

Maître de conférences en droit public à l'Université de Bourgogne - CREDESPO