



— RAPPORT

Pour rétablir la liberté d'expression

Laissons parler les imbéciles.

Par Aurelien Portuese.

LE MOT DE GASPARD

« Tout dire, pour tout réfuter »

L'ordre moral est-il de retour ? Le mouvement des « **safe spaces** » qui s'est développé dans les **universités américaines** et **gagne aujourd'hui le Vieux Continent** est très inquiétant.

A force de vouloir contrôler la parole, nous courrons le risque de réintroduire une forme de **censure** au nom même des idéaux démocratiques qui nous avaient conduits à l'abolir...

La **liberté d'expression** n'est pas faite pour tenir des **propos courtois et raisonnables**. Elle peut et doit admettre les débordements les plus excessifs, avec comme seule limite **l'attaque ad hominem** (insulte, diffamation, appel à la violence).

Voilà donc paradoxalement aujourd'hui la tâche qui revient au Vieux Continent : **préserver la conception anglo-saxonne de la liberté d'expression** chère à John Stuart Mill. Celle qui consiste à pouvoir tout dire, devoir tout réfuter. Savoir choquer et aussi encaisser.

Gaspard Koenig

Président
Génération Libre

Se repérer dans le rapport.

01

L'essentiel

p. 4

02

Introduction

p. 6

03

**Au fondement
de la liberté
d'expression**

p. 10

04

**L'état du droit
français**

p. 18

- 4.1 Limites sur la forme
- 4.2 Limites sur le fond
- 4.3 Respect de la vie privée
- 4.4 Quels espaces de non-droit ?

05

Proposition

p. 42

06

L'auteur

p. 46

07

Annexes

p. 48

08

Think tank

p. 54

L'ESSENTIEL

Nos travaux en un coup d'oeil.

Constat & analyse.

Depuis quarante ans, **nos gouvernants se sont mis en tête d'éradiquer la bêtise**. La **judiciarisation** du débat public en France et le développement des phénomènes d'**autocensure** en sont les premiers effets. Restriction après restriction, c'est une **société frileuse** et **inhibitrice**, détruisant cet « esprit français » fait d'excès, d'esprit et d'espoir, qui risque d'advenir.

Dans ce rapport, GenerationLibre propose de **libérer les propos excessifs** et d'**affranchir la liberté** d'expression de toute idée de **morale** ou de **vérité**. Il faut pouvoir tout dire pour pouvoir tout réfuter. Conformément à la philosophie de John Stuart Mill, il n'y a que ce qui blesse - injure, diffamation, incitation à la violence - qui justifie de poser une restriction à la liberté d'expression.

Propositions.

- 1. Affranchir la liberté d'expression de l'idée de morale ou de vérité** : inscrire dans la loi une prééminence générale de la liberté d'expression sur d'autres considérations, à l'exception de l'incitation à la violence.
- 2. Protéger les journalistes** : renforcer la protection juridique des sources des journalistes et abroger le délit de reproduction de propos jugés diffamatoires.
- 3. Créer des zones de catharsis** : instaurer à Paris et dans les grandes villes de France un « Speaker's Corner ».

CHIFFRES CLÉS

Les 3 chiffres à retenir.

5ans

C'est la **durée d'emprisonnement que peuvent prévoir les sanctions relatives aux lois dites « mémorielles »**. Concernant les amendes, ces dernières peuvent atteindre jusqu'à 4 500 euros.

C'est le **nombre de lois dites « mémorielles » promulguées depuis 1990**, imposant par la loi ce qui est dicible ou non en matière d'histoire. La France est l'un des très rares pays de l'OCDE à disposer d'un tel arsenal juridique.

4

C'est le **nombre de fois où la France a été condamnée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH)**, pour violation de l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme protégeant la liberté d'expression.

29

L'INTRODUCTION

Laissons parler les imbéciles.

Un problème ? Quel problème ?

Il paraît tout à fait trivial de dire que la liberté d'expression représente le fondement d'une société démocratique, et à l'inverse l'ennemi numéro un des régimes totalitaires¹. La liberté d'expression est un acquis en France, au moins depuis la loi sur la liberté de la presse de 1881, et le fait de pouvoir écrire ce rapport sans la moindre contrainte semblerait en discréditer d'emblée le contenu critique.

Personne n'est plus embastillé pour ses opinions, et le temps où Voltaire écrivait que « sans l'agrément du Roi, vous ne pouvez penser » semble bien révolu. L'avalanche de sottises postées chaque jour sur le web conduit parfois à penser que, s'il y a un problème avec la liberté d'expression, il réside plutôt dans son abus.

Pourquoi alors des artistes aussi divers que Michel Houellebecq, Christian Clavier ou Karl Lagerfeld se sont-ils inquiétés à quelques semaines d'intervalle d'un retour rampant de la censure ?

Écoutons-les :

Michel Houellebecq, 4 avril 2013, dans Le Point :

« Je rentre dans un pays beaucoup moins libre que celui que j'ai connu il y a dix ans. J'ai gagné en 2002 un procès que je perdrais probablement aujourd'hui. J'ai suivi la dernière affaire Charlie Hebdo et j'ai été péniblement frappé par l'absence de solidarité de ses confrères de la presse. On ne peut pas nier un affaïssement global de la liberté dans ce pays. »

¹ « Freedom of speech is always the first casualty under a totalitarian regime » écrit Lord Bridge, juge à la chambre des Lords. En effet, l'objectif de Joseph Paul Goebbels, ministre nazi de la propagande, était « que le peuple commence à penser de manière uniforme ».

Karl Lagerfeld, 19 mai 2013, dans Madame Figaro :

« Avouez que l'esprit français a pris un sacré coup dans l'aile, Voltaire doit se retourner dans sa tombe. À la moindre plaisanterie, au moindre jeu de mots, il faut présenter ses excuses à différentes communautés. Un bon jeu de mots, même horrible, si c'est spirituel, c'est très français et c'est très bien. »

Christian Clavier, 30 mai 2013, dans Le Figaro :

« Je ne suis pas sûr qu'on pourrait écrire La Cage aux Folles dans la France d'aujourd'hui, extrêmement politiquement correcte. On aimait rire de tout, ce n'est plus le cas. »

Derrière la notion un peu vague de « politiquement correct », la morale ne s'est-elle pas, depuis quelques années, emparée du droit pour régenter l'expression publique ? Peut-on encore parler de tout en France, ou bien, dans le marigot des bonnes intentions, la possibilité de porter la contradiction aux idées majoritaires s'est-elle dangereusement étiolée ?

Pourquoi, au moindre « dérapage » verbal de personnages publics, l'appareil judiciaire se met-il en branle, en recourant à des procédures dont la variété et l'ingéniosité ne peuvent que nous alarmer ? A-t-on abandonné l'idée que la liberté d'expression doit précisément protéger ce qui nous dérange, ce qui nous choque, ce qui nous offense ?

Comme le dit le juge britannique, « la liberté de s'exprimer de manière inoffensive n'en vaut pas la peine »².

Eloge de la bêtise.

De fait, depuis 40 ans, nos gouvernants se sont mis en tête d'éradiquer la bêtise. La loi Pleven de 1972 condamnant les propos discriminatoires peut être considérée comme le point de départ de cette évolution. Et depuis 40 ans, jamais la France n'a autant bâillé.

² Lord Justice Sedley, Arrêt Redmond-Bate v Director of Public Prosecutions (1999) : « Free speech includes not only the inoffensive but the irritating, the contentious, the eccentric, the heretical, the unwelcome and the provocative provided it does not tend to provoke violence. Freedom only to speak inoffensively is not worth having ».

Les imbéciles nous manquent. A sa manière, l'imbécile concourt au bien commun. Il initie les débats, il déclenche l'indignation, il révulse, il appelle irrésistiblement à la contradiction et à la mobilisation des hommes d'esprit.

Or, l'imbécile est bâillonné par la loi. De la pénalisation nécessaire du racisme à l'opaque constellation de lois liberticides, il s'est opéré une grave dérive du droit. Il en a résulté une momification du débat public français par l'effet du chilling effect que le juge progressiste américain Brennan a théorisé. Ce glissement consiste à décourager ou inhiber l'exercice d'une liberté fondamentale par le flou de la loi qui vient l'encadrer. Une loi obscure, aux contours mal délimités, peut être instrumentalisée et fait craindre au citoyen une application excessive. De la sorte, elle induit une paralysie du droit qu'elle encadre.

Ces lois limitant la liberté d'expression sont peu utilisées, hormis par quelques associations spécialisées (par exemple dans la lutte contre le racisme). Mais elles définissent un cadre potentiellement très dangereux. Si elles étaient appliquées à la lettre, rares sont les écrits ou les paroles (publiques ou même privées) qui échapperaient à la justice.

C'est déjà ce que Beaumarchais dénonçait avec humour dans Le Mariage de Figaro : « pourvu, ironise Figaro dans son fameux monologue, que je ne parle en mes écrits ni de l'autorité, ni du culte, ni de la politique, ni de la morale, ni des gens en place, ni des corps en crédit, ni de l'Opéra, ni des autres spectacles, ni de personne qui tienne à quelque chose, je puis tout imprimer librement, sous l'inspection de deux ou trois censeurs. » Adaptons ces propos à la situation actuelle : aujourd'hui, pourvu qu'on ne parle ni d'une personne chargée de service public (« l'autorité » de Beaumarchais), ni du Pape ou de Mahomet (« le culte »), ni des catégories de population considérées comme discriminées (« la morale »), ni de la vie privée des personnages publics (« les gens en place »), on peut tout imprimer librement...

Par rapport à l'époque de Beaumarchais, la liberté d'expression n'a donc véritablement progressé qu'au sujet de l'opéra. Et encore, il ne faudrait pas discriminer les danseurs selon leur sexe !

En novembre 2013, des imbéciles d'extrême-droite ont publié une Une insultante, atroce, grotesque, sur la Garde des Sceaux³. Faut-il saisir la justice, comme l'a immédiatement demandé l'ensemble de la classe politique ? Ou faut-il avoir le courage de laisser parler ces imbéciles, et faire confiance aux citoyens, qui ne sont pas des enfants, pour réagir comme il se doit ? Comme l'a déclaré à cette occasion l'humoriste Jamel Debbouze, « laissons les imbéciles dire tout et n'importe quoi et ne leur accordons pas d'importance ».

Si les lois limitant la liberté d'expression étaient appliquées à la lettre, rares sont les écrits ou les paroles qui échapperaient à la justice.

Ce même mois, le parquet de Paris a requis une peine de deux mois de prison avec sursis contre un autre imbécile, Jean-Marie Le Pen, pour ses propos affirmant que les roms « voleraient naturellement, comme les oiseaux ». Faut-il également enfermer l'essayiste américaine Isabel Fonseca, auteur de *Bury Me Standing*, livre de référence sur les populations gitanes, qui parlait de « culture du vol » d'un point de vue strictement socio-historique et sans aucun mépris ?

Si on ne peut réfuter ce qui n'est pas énoncé, n'est-il pas vital de laisser les imbéciles en liberté ? Si la bêtise est un vice privé, son libre exercice ne devient-il pas une vertu publique ? Allons y regarder de plus près.

³« Hebdomadaire Minute, 13 novembre 2013 : « Maligne comme un singe, Taubira retrouve la banane ». Jean-Marie Molitor, le directeur de la publication, s'est justifié ainsi : « cette Une est de mauvais goût mais c'est de la satire, ce n'est pas un délit ».

PARTIE 1

Au fondement de la liberté d'expression.

La liberté d'expression n'a rien d'une évidence : personne n'aime entendre des propos qui heurtent ses convictions et ses valeurs. Aussi notre premier réflexe est-il bien souvent de nous tourner vers le législateur, parce que « ça devrait pas être permis de dire ça », selon l'expression populaire.

Faute d'être clair et ferme sur les principes qui fondent la liberté d'expression, faute d'en comprendre les implications, on risque de la voir se diluer insensiblement, d'exception en exception, jusqu'à devenir l'ombre d'elle-même et, au final, disparaître dans l'indifférence générale. Il est donc primordial de distinguer les principes de la liberté d'expression du *jugement* sur le contenu des propos exprimés. Attardons-nous un peu sur l'histoire et ces principes.

La liberté d'expression remonte sans doute à la maïeutique socratique, mais ne fut véritablement conceptualisée qu'à la Renaissance, notamment par John Milton dans son *Areopagitica* (1644) : « Give me the liberty to know, to utter, and to argue freely according to conscience, above all liberties »⁴, écrit le poète pour défendre la liberté de la presse, en pleine révolution anglaise. Son argument souvent cité est que, dans un combat libre et ouvert, la vérité ne peut que l'emporter sur l'erreur ; ce serait donc lui faire offense et l'affaiblir que de la protéger par la loi. L'*Areopagitica* influença la rédaction du Premier Amendement de la Constitution américaine (1791), qui condamne sans nuance « toute loi limitant la liberté d'expression »⁵. Même si la Cour Suprême a depuis énuméré un certain nombre d'exceptions, ce principe reste l'un des plus absolus au monde, et la Cour a d'ailleurs plusieurs fois cité l'*Areopagitica* comme une référence et source d'inspiration.

Côté français, on fait souvent de Voltaire et des Encyclopédistes français les champions de la liberté d'expression. Il est vrai que leurs livres furent souvent (et en vain) censurés, et certain de leurs auteurs embastillés (presque une coquetterie en cette fin d'Ancien régime).

⁴ « Donnez-moi la liberté de connaître, de m'exprimer et d'argumenter librement, selon ma conscience, au-dessus de toute autre liberté ».

⁵ First Amendment, December 15, 1791 : « Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances ».

Mais on chercherait en vain chez eux une argumentation aussi construite que celle de Milton.

La formule si souvent prêtée à Voltaire (« Je désapprouve ce que vous dites, mais je me battraï à mort pour que vous ayez le droit de le dire ») est apocryphe. Tout au plus le génial pamphlétaire, dans ces *Questions sur l'Encyclopédie*⁶, reconnaissait-il un « droit naturel de se servir de sa plume », avant de conclure : « Un livre vous déplaît, réfutez-le ; vous ennue-t-il, ne le lisez pas ».

Un raccourci qui n'est pas sans rappeler celui de Diderot dans sa Lettre sur le commerce des livres, qui faisait de l'impossibilité d'empêcher la circulation d'un livre le principal argument pour les autoriser tous.

« Bordez, monsieur, écrit Diderot dans son style coloré, toutes vos frontières de soldats, armez-les de baïonnettes pour repousser tous les livres dangereux qui se présenteront, et ces livres, pardonnez-moi l'expression, passeront entre leurs jambes ou sauteront par-dessus leurs têtes, et nous parviendrons ».

La formule si souvent prêtée à Voltaire, « je désapprouve ce que vous dites, mais je me battraï à mort pour que vous ayez le droit de le dire » est apocryphe.

La liberté d'expression (ou plutôt : de publication) est présentée presque par défaut, comme un développement inévitable dans le progrès de l'esprit humain. Ce qui n'empêche pas Diderot d'avoir des mots très durs contre « ces productions infâmes dont les auteurs et les imprimeurs ne trouvent pas assez profondes les ténèbres où ils sont forcés de se réfugier », au point que l'on pourrait parfois se demander si la liberté d'expression ne consiste pas essentiellement, pour les philosophes des Lumières, dans la liberté d'imprimer leurs propres ouvrages.

⁶ Questions sur l'Encyclopédie, article « Liberté d'imprimer. »

Faut-il attribuer à ce manque de clarté philosophique la rédaction très ambiguë, sur le plan de la liberté d'expression, de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (1789), qui tout en garantissant dans son article 11 la « libre communication des pensées et des opinions »⁷, réserve d'emblée au législateur une pleine latitude pour condamner « l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la Loi » ? Toujours est-il que l'article 11 est juridiquement moins puissant que le Premier Amendement, et explique qu'aujourd'hui la liberté d'expression soit mieux défendue outre-Atlantique.

Si l'on veut trouver un développement philosophique complet sur la liberté d'expression, c'est donc encore vers un Anglais qu'il faut se tourner : John Stuart Mill, qui y consacre un bon tiers de son essai *On Liberty* (1859). Ce texte reste aujourd'hui la référence ultime pour tous ceux qui croient au pouvoir de l'argumentation rationnelle et se méfient de la coercition étatique. Tâchons de le résumer de la manière la plus simple possible.

Si l'on veut trouver un développement philosophique complet sur la liberté d'expression, c'est auprès de John Stuart Mill qu'il faut se tourner.

Les arguments de fond déployés par J.S. Mill sont essentiellement au nombre de quatre :

1. Personne n'est infaillible et la connaissance avance par tâtonnements ; toute restriction à la liberté d'expression implique au contraire de concevoir la vérité comme une révélation figée. C'est un argument radical contre les lois mémorielles, qui prétendent figer une vérité historique.

⁷ « La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'Homme : tout Citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la Loi. »

Il est intéressant de noter, par exemple, que si la loi Gayssot qui criminalise la négation de crime contre l'humanité avait été en vigueur dans les années 60, jamais Henri de Montfort n'aurait été autorisé à publier *Le Massacre de Katyn*, qui mettait en cause la version soviétique des faits : nier la responsabilité des nazis constituerait aujourd'hui un « délit de révisionnisme ».

L'histoire donnera pourtant raison au grand résistant et journaliste que fut Montfort (ainsi qu'à beaucoup d'autres historiens, naturellement), puisqu'en 2010 la Russie a officiellement reconnu sa responsabilité pour le massacre des officiers polonais.

2. La vérité doit pouvoir supporter le contre-argument le plus extrême et le plus faux, et en sortir renforcée. Ce que l'Eglise elle-même avait bien compris en mettant en scène les « avocats du diable » lors des procès en canonisation. C'est ce que J.S. Mill appelle le « negative criticism » : il faut pouvoir comprendre ceux qui pensent autrement pour penser mieux soi-même. Lire Gobineau est le meilleur moyen de lutter efficacement contre le racisme.



3. Si la vérité n'est pas régulièrement discutée et attaquée, elle devient un « dogme mort », peu à peu dépouillé de sa signification originelle pour s'affadir et se transformer en un simple rituel. La forme vide le contenu. Comme l'écrit joliment J.S. Mill, « les professeurs comme les élèves s'endorment à leur poste dès qu'il n'y a plus d'ennemi en présence ». Ce ne sont pas les tombereaux d'hommages officiels qui rendent la République vivante, mais bien plutôt la lecture des essais de Drieu la Rochelle.

4. Enfin, dans l'immense majorité des cas où la vérité est précisément indécise, le citoyen ne pourra que bénéficier d'entendre des opinions radicalement divergentes, et de se faire son propre jugement par ce que J.S. Mill appelle le « choc des opinions ». Choc que l'on perçoit de moins en moins dans les débats publics français, où le moindre « dérapage », ainsi que la presse les nomme pauvrement, déclenche multitude d'actions juridiques. Par exemple, qualifier le Front National de parti d'extrême-droite vous vaudra aujourd'hui à coup sûr un procès pour diffamation.

Si la loi Gaysot avait été en vigueur dans les années 60, jamais Henri de Montfort n'aurait été autorisé à publier le « *Massacre de Katyn* ».

La vision philosophique sous-tendue par l'argumentation de J.S. Mill relève du libéralisme classique, de John Locke à Emmanuel Kant⁸, considérant l'homme comme un être rationnel, faillible et perfectible, autonome dans la formation de ses jugements. C'est ce postulat minimum, disons « humaniste », que nous proposons au lecteur de partager.

⁸ Notons au passage une belle défense par Kant de la liberté d'expression dans les dernières pages de « Que signifie s'orienter dans la pensée ? » (1786). Le philosophe de Königsburg insiste sur la capacité de la raison à se soumettre à ses propres lois. Il rappelle que la liberté de pensée, « le seul joyau qui nous reste », dépend entièrement de la liberté de communiquer ses pensées.

Si au contraire vous considérez, dans la tradition hégélienne et marxiste, l'individu comme le produit de forces historiques et sociales qui le dépassent et l'aliènent, alors bien entendu la liberté d'expression n'est pas pour vous.

Une fois posé le principe de la liberté d'expression, quelles peuvent être ses limites ?

J.S. Mill en exclut d'abord un certain nombre :

– **Pas de limite sur le contenu** : toutes les opinions doivent être autorisées, car l'on ne peut jamais exclure qu'un seul ait raison contre tous.⁹

– **Pas de limite sur la forme** : pousser un argument à l'extrême est dans la nature même de l'argumentation.¹⁰

– **Pas de limite sur le ton (à retenir dans le cas de la diffamation)** : la loi générale est impuissante pour définir ce qui relève éminemment d'une impression subjective (ce qui est socialement « acceptable » ou non) ; en revanche, l'opinion fera vite son propre tri.¹¹

– **Pas de limite sur l'audience** : la liberté d'expression ne peut être réservée à une élite sous prétexte que les masses ne sauraient pas réfléchir (un postulat qui est au fondement du suffrage universel).¹²

– **Enfin, pas de limite sur le champ d'application**, qui doit englober à la fois le droit et les mœurs, en s'employant à ce que les penseurs isolés ne soient pas victimes de « stigmatisation sociale ».¹³

⁹ « If all mankind minus one were of one opinion, mankind would be no more justified in silencing that one person than he, if he had the power, would be justified in silencing mankind ».

¹⁰ « Strange it is that men should admit the validity of the arguments for free discussion, but object to their being pushed to an extreme ». En d'autres termes, Jean-François Revel écrira dans *Contrecensures* qu'« il est peu de démonstration qui n'ait pas dû être en même temps un combat ».

¹¹ « Opinion ought, in every instance, to determine its verdict by the circumstances of the individual case ».

¹² « Not that it is solely, of chiefly, to form great thinkers that freedom of thinking is required. On the contrary, it is as much and even more indispensable to enable average human beings to attain the mental stature which they are capable of ».

¹³ « The price paid for this sort of intellectual pacification is the sacrifice of the entire moral courage of the human mind ».

John Stuart Mill a magnifiquement compris que l'idée même de limite était le plus grand danger pesant sur la liberté d'expression.

Il faut avoir le courage d'affirmer, contre le nouveau clergé des mœurs, que la liberté d'expression est par nature illimitée, car les raisonnements sont potentiellement infinis.

Les querelles de mots ne doivent pas se régler devant le tribunal des hommes, mais devant celui de la raison.

La seule restriction valable, que l'on retrouve dans l'introduction de On Liberty, consiste à ne pas blesser les autres¹⁴. Ce n'est donc pas une restriction qui concerne la valeur de ce qui est dit, mais seulement son effet sur autrui. Appliqué à la liberté d'expression, ce principe très classique peut justifier des lois protégeant la vie privée ou la réputation, et condamnant l'incitation à la violence. En revanche, tout ce qui a trait à la définition de la « vérité » ou de la « morale » doit être ouvertement autorisé.

Tout ce qui a trait à la définition de la « vérité » ou de la « morale » doit être ouvertement autorisé.

Munis de ces bases simples et solides, regardons un peu l'état du droit français aujourd'hui, et dégageons des pistes de réformes pour que la France reste – ou redevienne – le pays des Lumières.

Nous laisserons volontairement de côté les phénomènes d'autocensure et de « pensée unique », plus difficilement analysables, et finalement assez bénins (et réversibles) du moment que la loi autorise des penseurs originaux à s'exprimer et à conquérir leur propre audience.

¹⁴ « The only purpose for which power can be rightfully exercised over any member of a civilized community, against his will, is to prevent harm to others ».

PARTIE 2

L'état du droit français.

La liberté d'expression est garantie par l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) dont les composantes sont la liberté d'opinion ainsi que la liberté de recevoir et de communiquer des informations sans qu'il puisse y avoir ingérence des autorités publiques. Cependant, il est expressément prévu des limitations de la liberté d'expression à la fois au niveau européen et au niveau national.

De même, en France, si la liberté d'expression est protégée au niveau constitutionnel par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (DDHC) de 1789, « l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la Loi » doit être sanctionné. Et c'est la loi du 29 juillet 1881 de la III^e République qui pose à la fois le principe de liberté de la presse, et les principales limites à la liberté d'expression. Elle prévoit en effet des actions publiques et civiles pour les délits énumérés, avec un délai de prescription de trois mois¹⁵.

La liberté d'expression est garantie par l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ainsi que par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen.

A la fin de ce rapport, nous dressons la liste quasi exhaustive de l'ensemble des lois limitant la liberté d'expression en France.

Les développements ci-dessous concernent seulement les plus lourdes d'entre elles, selon qu'elles concernent **(1) la forme de l'expression, (2) son contenu, ou (3) qu'elles protègent la personne privée.**

En conclusion (4), nous passerons en revue les quelques espaces cathartiques où le droit est mis entre parenthèses et l'expression libérée, avant de formuler des recommandations concrètes.

¹⁵ Cette prescription est portée à un an pour les infractions à caractère racial, ethnique, national ou religieux selon l'article 65-3.

1. LIMITES SUR LA FORME.

1.1 L'INJURE

L'injure, par essence irrespectueuse¹⁶, est (trop ?) largement admise, restreignant ainsi la liberté d'expression des particuliers. L'injure est constituée d'une atteinte à l'honneur réalisée publiquement : l'injure privée n'existe pas. Elle est définie comme « *toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait* ».

Tout comme la diffamation, l'injure n'est constituée que lorsque trois éléments matériels sont réunis : une atteinte à l'honneur, une atteinte visant une personne déterminée, et une atteinte publique. Elle peut seulement être écartée par ce qu'on appelle « *l'excuse de provocation* »¹⁷ : le personne injuriée doit être coupable de la provocation, que celle-ci ait été publique ou non (contrairement à l'injure elle-même qui ne peut être que publique).

Il est regrettable que l'excuse de provocation soit définie de manière fort maladroite, comme « tout fait accompli volontairement dans le but d'irriter une personne et venant par suite expliquer et excuser les propos injurieux qui lui sont reprochés¹⁸ ». Ainsi le juge, placé dans la position d'un maître d'école, devra déterminer « qui a commencé », s'il l'a « fait exprès », et si « c'est bien fait » ou non...

Autre surprise de la loi, l'excuse de provocation n'est prévue que pour les injures envers les particuliers, et ne joue donc pas pour les fonctionnaires, dont l'autorité ne saurait être remise en question. Les fonctionnaires peuvent donc « provoquer » sans limite les citoyens, ces derniers seront automatiquement condamnés s'ils cèdent à la tentation... de l'injure. La moindre des choses, si l'on veut absolument pénaliser l'injure, serait donc de supprimer ce privilège exorbitant des agents publics en rétablissant l'excuse de provocation.

¹⁶ Injure vient du latin « inurare » (blesser, violer) qui s'oppose à « iurare » (jurer, respecter), le verbe du mot « lus » (Droit).

¹⁷ La provocation étant définie comme « tout fait accompli volontairement dans le but d'irriter une personne et venant par suite expliquer et excuser les propos injurieux qui lui sont reprochés ». Voir Cass. crim, 17 janvier 1936, Gaz. Pal. 1936, I., p.320.

¹⁸ Cass. crim 17 janvier 1936, Gaz Pal 1936, I, p.32.

1.2 LA CARICATURE

La liberté de caricaturer, en particulier en matière religieuse, existe en France¹⁹, mais est insuffisamment protégée.

— UNE PROTECTION INCERTAINE DE LA LIBERTÉ DE CARICATURER.

La caricature est en effet considérée comme remplissant « une fonction sociale éminente et salutaire qui participe à sa manière à la défense des libertés »²⁰. La liberté de caricaturer recouvre deux composantes de la liberté d'expression, à savoir la liberté d'opinion et la liberté de la presse. Les caricatures peuvent être publiées dans la presse. Ceci découle notamment de l'article 11 de la DDHC. Par nature, les caricatures se doivent d'être outrancières et provocatrices, sinon ce ne sont plus des caricatures mais de simples illustrations.

Mais la liberté de caricaturer est limitée. D'abord au niveau européen, où est apparu le concept dangereux de « critique admissible » : une caricature montrant un juge au bras d'un homme portant un sac plein d'argent ayant été publiée dans une revue roumaine, la Cour a considéré que la liberté d'expression pouvait être limitée pour la protection des droits d'autrui et la garantie de l'autorité du pouvoir judiciaire. En l'espèce, la condamnation pour insulte issue de la publication était donc justifiée car les requérants avaient « excédé [...] les limites de la critique admissible »²¹ !

En France, la liberté de caricaturer est indirectement protégée par l'article L.211-3 du Code de la propriété intellectuelle, lequel dispose que « *lorsque l'oeuvre a été divulguée, l'auteur ne peut interdire : [...] 4° La parodie, le pastiche et la caricature, compte tenu des lois du genre [...]* ».

¹⁹ Cass. Ass. Plén. 12 juillet 2000, Légipresse, n°175, octobre 2000, III, p.163.

²⁰ TGI Paris, 17^e ch. corr., 16 février 1993, Sabatier c/ Du Roy et autres, D. 1994, somm. p.196 obs. Ch. BIGOT.

²¹ Voir CEDH, Cumpana et Mazare c/ Roumanie, n°33348/96, 10 juin 2003. Aussi, une caricature montrant un homme en uniforme avec une touche allumée à la main, qui, s'adressant à trois paysans pauvres grelottant sous la neige, s'exclamait « N'attendez pas tout de l'Etat, putain ! Incendiez donc votre village vous-même... vous voyez bien que l'Etat ne peut pas se charger de tout... » Il fût condamné à 10 mois de prison pour avoir outré et vilipendé la République. Du fait de la saisie de la Cour européenne, le gouvernement turc voulu trouver une solution non litigieuse en proposant à l'intéressé une somme d'argent, qu'il accepta. Voir CEDH, Erklanli c/ Turquie, n°137721/97, 13 février 2003.

Néanmoins, il est imposé par la jurisprudence que la caricature ait une volonté de faire rire impliquant une moquerie ou un « travestissement comique »²².

Ce recours nécessaire à l'humour est la garantie de l'absence de volonté de nuire à autrui²³ car l'oeuvre ne saurait être ainsi prise au sérieux... Pourquoi une telle précaution ? Comment le juge pourra-t-il déterminer... le rire ? La caricature ne suppose-elle pas, en soi, un caractère provocateur, une tendance à l'exagération indépendante de la tentative de faire rire ?

Par nature les caricatures se doivent d'être outrancières et provocatrices, sinon ce ne sont plus des caricatures mais de simples illustrations.

C'est précisément cette tendance à l'exagération qui permet de caractériser une caricature dans une autre affaire, protégeant ainsi le caricaturiste de la censure. Il s'agissait de caricatures de Céline Dion dans le journal Zoo où le juge releva que « *la représentation de Céline Dion y est tellement outrancière et hors de tout contexte de crédibilité [...] qu'elle ne peut laisser place à aucune ambiguïté et s'avère exempte de toute portée réelle* »²⁴.

Comment expliquer une telle ambivalence du droit ? La caricature se définit-elle par le rire, ou par l'outrance ? La jurisprudence et le droit ne sont pas clairs en France. Dès lors, la sécurité juridique du caricaturiste est incertaine, limitant de fait sa libre expression. Ce qu'on serait en droit de demander à tout le moins, c'est une clarification du droit.

²² Cass. Civ. 1ère, 12 janvier 1988, D. 1988.

²³ CA Paris, 15 octobre 1985, RIDA, juillet 1986, p.152.

²⁴ TGI Paris, 1ère ch. 1ère section, 14 avril 1999, Dion c/ Société Cogerev, Communication - Commerce Electronique, octobre 1999, pp.23 et 24.

— RETOUR DU BLASPHEME ?

Le 30 septembre 2005 étaient publiées des caricatures de Mahomet dans un quotidien danois, déclenchant des manifestations massives et une polémique mondiale. Qu'en est-il de la libre caricature religieuse en France ?

L'article 24 alinéa 6 de la loi du 29 juillet 1881 modifiée²⁵ punit d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 45.000€ « *ceux qui [...] auront provoqué à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur [...] appartenance ou de leur non-appartenance à une [...] religion déterminée [...]* ». Or, c'est sur cette base qu'un véritable délit de blasphème a été réintroduit par la Cour de Cassation en France au nom de la protection, notamment, du Pape - « le père commun des fidèles » (sic !).

La revue « La Grosse Bertha » avait publié une série de dessins mettant à mal les symboles forts de la religion catholique (notamment Jean-Paul II griffé avec un travesti brésilien).

Il sera jugé « *qu'en la personne du père commun des fidèles, c'est l'ensemble du peuple chrétien qui était violemment injurié, chaque fidèle étant donc recevable à demander en justice la réparation du préjudice causé par cette violence.* »²⁶

Si le droit commence à prendre en compte les « sensibilités » religieuses, l'expression publique finira totalement anesthésiée.

²⁵ Cass. Civ. 2ème, 28 février 1996, n°93-20633.

²⁶ Cass. Civ. 2ème, 28 février 1996, n°93-20633.

Ce jugement octroie à toute personne membre d'une communauté religieuse un droit à indemnisation à l'encontre de tout caricaturiste critiquant sa religion. La libre caricature religieuse en France n'est donc plus... jusqu'à ce que la Cour de Cassation se contredise 5 ans plus tard dans un nouveau pourvoi formé dans la même affaire !²⁷ L'insécurité juridique est à son comble et, avec elle, la réticence pour les caricaturistes à s'exprimer librement sur le terrain religieux.

Il va de soi que, si le droit commence à prendre en compte la « sensibilité » des différentes communautés (religieuses et autres), l'expression publique finira totalement anesthésiée, ou pire encore capturée au profit des groupes les mieux à même de mener des actions juridiques.

Même au niveau européen, cette liberté en matière religieuse est largement restreinte en faisant référence à une morale qui pourrait s'apparenter au rétablissement d'un délit de blasphème. Justifiant la restriction par les pouvoirs nationaux dans la censure du film « *Visions of Ecstasy* » sur sainte Thérèse d'Avila²⁸, la Cour européenne considéra que « *l'ingérence avait pour but de protéger contre le traitement d'un sujet à caractère religieux d'une manière « qui est de nature à choquer [...] quiconque connaît, apprécie ou fait siennes l'histoire et la morale chrétiennes, en raison de l'élément de mépris, d'injure, d'insulte, de grossièreté ou de ridicule que révèlent le ton, le style et l'esprit caractérisant la présentation du sujet » [...] Voilà indéniablement un but qui correspond à celui de protection des « droits d'autrui » au sens du §2 de l'article 10.*

Ainsi, la censure est légitimée par la caricature religieuse que constituait le film en question.

²⁷ Cass. Civ. 2ème, 8 mars 2001, n°98-17574.

²⁸ Cf CEDH, *Otto-Preminger Institute c/ Autriche*, n°12875/87, 23 juin 1993, Série A, n°255-C.

2. LIMITES SUR LE FOND.

Les restrictions sur le fond concernent le contenu même de l'expression, et se basent donc essentiellement sur les notions que le législateur se fait de la vérité (lois mémorielles) ou de la morale (lois anti-discrimination).

2.1 LES LOIS MÉMORIELLES

La France est l'un des très rares pays de l'OCDE à avoir légiféré sur l'histoire, pour imposer par la loi ce qui est dicible ou non.

On peut citer :

- **la loi Gayssot du 13 juillet 1990** tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe. Dans son article 9, elle qualifie de délit la contestation de l'existence des crimes contre l'humanité, ce qui a entraîné la modification la loi de 1881 sur la liberté de la presse²⁹.

- **la loi du 29 janvier 2001** relative à la reconnaissance du génocide arménien de 1915,

- **la loi Taubira du 21 mai 2001** tendant à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité,

- **la loi du 23 février 2005** portant reconnaissance de la Nation et contribution nationale en faveur des Français rapatriés...

- quant à la **loi de pénalisation de la négation du génocide arménien**, elle fut finalement votée par le Parlement français en 2012, mais heureusement annulée par le Conseil Constitutionnel pour « atteinte à la liberté d'expression » (on se demande d'ailleurs si le Conseil pourrait invalider la loi Gayssot sur les mêmes bases).

Les sanctions pénales prévues dans ces lois dites « mémorielles » peuvent aller jusqu'à 5 ans d'emprisonnement et 45.000€ d'amende !

²⁹ Article 24 bis, premier alinéa : « Seront punis des peines prévues par le sixième alinéa de l'article 24 ceux qui auront contesté, par un des moyens énoncés à l'article 23, l'existence d'un ou plusieurs crimes contre l'humanité tels qu'ils sont définis par l'article 6 du statut du tribunal militaire international annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945 et qui ont été commis soit par les membres d'une organisation déclarée criminelle en application de l'article 9 dudit statut, soit par une personne reconnue coupable de tels crimes par une juridiction française ou internationale. »

Ces lois ne sont pas normatives, s’immiscent dans le travail des historiens, et tentent de réécrire l’histoire en pénalisant les opinions différentes de l’interprétation que le législateur fait de l’Histoire. Qu’aurait dû subir l’infâme négationniste auteur de *Comme quoi Napoléon n’a jamais existé*³⁰ s’il avait été sous le joug de lois mémorielles ? Plus sérieusement, comme le remarque Philippe Nemo dans *La régression intellectuelle en France*, les historiens n’auraient jamais pu démontrer que le massacre de Katyn avait été perpétré par les Soviétiques si la loi Gayssot avait été en vigueur dans les années 60, puisque contester un crime nazi les aurait automatiquement envoyés devant le tribunal... voire en prison.

Les lois mémorielles s’immiscent dans le travail des historiens et pénalisent les opinions différentes de l’interprétation que le législateur fait de l’histoire.

Cette évolution nocive de notre droit reflète l’affaiblissement de la valeur accordée à la loi ainsi que le peu de respect pour le débat historique, et ouvre la porte aux pires dérives de l’histoire officielle. Le juge est désormais imprégné de l’idée qu’il peut intervenir dans le champ de l’histoire. Un des premiers éléments ayant conduit à cette évolution est l’arrêt du TGI de Paris du 21 juin 1995.

Le tribunal de grande instance de Paris a condamné, ce jour-là, Bernard Lewis, professeur à Princeton, dans une affaire qui l’opposait au Forum des associations arméniennes de France soutenu par la Ligue internationale contre le racisme et l’antisémitisme (LICRA) : il dut verser un franc de dommages et intérêts, dix mille francs au Forum, quatre mille à la LICRA pour avoir « occulté les éléments contraires à sa thèse » sur la qualification des massacres d’Arméniens en 1915, et pour s’être exprimé « sans nuance sur un sujet aussi sensible ».

³⁰Jean-Baptiste Pérès (1827) publié dans Louis Geoffroy, « Histoire de la monarchie universelle : Napoléon et la conquête du monde 1812-1815 (1836) », Paris, Tallandier, 1983.

Il lui fut finalement reproché par le tribunal d'avoir tenu, dans ces conditions, des propos « fautifs » car « susceptibles de raviver injustement la douleur de la communauté arménienne ». En l'absence même de loi spécifique, et au nom de la sensibilité d'une communauté, le juge français a pu condamner une sommité mondiale comme Bernard Lewis.

Face à cet environnement juridique, de nombreux chercheurs ont voulu défendre leur liberté d'expression. Olivier Nora et une vingtaine d'historiens de renom ont ainsi créé en 2005 l'association « Liberté pour l'Histoire », fondée sur l'Appel suivant :

« L'histoire n'est pas une religion. L'historien n'accepte aucun dogme, ne respecte aucun interdit, ne connaît pas de tabous. Il peut être dérangeant. L'histoire n'est pas la morale. L'historien n'a pas pour rôle d'exalter ou de condamner, il explique. L'histoire n'est pas l'esclave de l'actualité. L'historien ne plaque pas sur le passé des schémas idéologiques contemporains et n'introduit pas dans les événements d'autrefois la sensibilité d'aujourd'hui. (...) L'histoire n'est pas un objet juridique. Dans un État libre, il n'appartient ni au Parlement ni à l'autorité judiciaire de définir la vérité historique. La politique de l'État, même animée des meilleures intentions, n'est pas la politique de l'histoire. »

Il faut opposer aux caprices liberticides du législateur français la vision de la cour constitutionnelle allemande : les Sages de Karlsruhe considèrent ainsi que « l'Etat démocratique repose principalement sur la confiance que, dans la confrontation ouverte entre différentes opinions, apparaît une image complexe face à laquelle une conception isolée reposant sur une falsification de fait ne peut s'imposer. La libre discussion est le fondement de la société libérale et démocratique »³¹.

Puisse le Conseil Consitutionnel français, qui a bien réagi en 2012 en rejetant la loi de pénalisation de négation du génocide arménien, appliquer de manière plus déterminée et constante cette saine conception.

³¹ Voir traduction dans T. Hochmann, « Les limites à la liberté de l'historien en France et en Allemagne », Droit et Société, 69-70/2008, p.527.

2.2 LA DÉRIVE DES « DISCRIMINATIONS »

La discrimination, dans son acception communément admise, réfère à la volonté de défavoriser une certaine catégorie de la population en raison de critères extérieurs (sexe, race, ethnie, religion, etc). Que les pratiques discriminatoires soient juridiquement condamnables est une évidence. En revanche, la question des propos discriminatoires est nettement plus complexe.

Le droit pénal a pour vocation de sanctionner les actes répréhensibles ainsi que les propos incitant à la violence, au nom du trouble à l'ordre public. Pas les propos dérangeants pour certains, et considérés comme infâmant pour d'autres ; le code pénal n'a pas été conçu pour sanctionner les délits d'opinions afin de protéger la morale.

Et pourtant ! La loi Pleven de 1972, codifiée notamment à l'article 32 de la loi de 1881 et codifiée aux articles R.621 et R.624 du code pénal, est venue incriminer, non plus seulement les comportements discriminatoires, mais également les propos considérés comme discriminatoires. En effet, son article 1^{er} dispose :

« Ceux qui [par tout moyen de communication publique] auront provoqué à la discrimination, à la haine ou 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, seront punis [de prison et d'amende] ».

Cet article criminalise la pensée sur des critères purement subjectifs³². Quel propos peut ne pas être interprété comme une « provocation à la discrimination », c'est-à-dire une distinction opérée entre des groupes à la définition extrêmement lâche (toute « origine » pouvant être prise en compte) ? Notons en passant que la loi ne précise même pas que la discrimination doit être négative.

³²Voir Philippe Némou (2011) La régression intellectuelle de la France, Paris : Textquis, où l'auteur considère que « la notion de "provocation à la haine" innovait dangereusement. La haine, en effet, est un sentiment, ce n'est pas un acte, elle n'a pas d'effets extérieurs visible. Elle ne peut donc être, par elle seule, un délit. Constituer un délit la "provocation à la haine" revenait donc à faire sanctionner par le droit pénal des faits plus ou moins inconsistants et indémontrables. Cela constituait un glissement fâcheux par rapport à la notion d'"incitation à la violence". La violence, elle est un acte visible et extérieur [...] » (p.29-30).

On peut imaginer être condamné pour avoir dit, par exemple, que « les Corses sont par nature très aimables », ce qui introduit une discrimination claire selon l'origine. N'est-il pas hypocrite et lâche de la part du législateur de laisser au juge la responsabilité d'exercer son bon sens ?

Notons d'ailleurs que la notion très floue de « race » sur laquelle s'appuie la lutte contre les discriminations est celle-là même qui a été supprimée de la législation française par un récent vote du Parlement... Le juge devra donc à l'avenir se débrouiller avec l'idée encore plus confuse d'« ethnies ». Bonne chance à lui.

Pire encore, le politique est en train de se substituer au juge pour apprécier les discriminations. La loi du 30 décembre 2004 a en effet créé la « Haute Autorité pour la Lutte contre les Discriminations » (HALDE), remplacée par la loi du 29 mars 2011 par le « Défenseur des Droits » : une instance spécifique, en parallèle du système juridictionnel classique, est ainsi chargée d'être la sentinelle des possibles discriminations, sans avoir la capacité de juger à la lumière des libertés fondamentales, et particulièrement de la liberté d'expression.

Son Président est directement nommé par... le Président de la République. Triste mélange des pouvoirs : l'exécutif veillant au respect des libertés !



La Halde est le bras armé des associations de lutte contre le racisme et les discriminations. En effet, celles-ci disposent d'un intérêt à agir en justice très largement admis au sortir des articles 2-11³³ et 2-6 du code de procédure pénale. Cette facilité à protester en justice permet à ces associations de pousser la jurisprudence à avoir une acception toujours plus large des restrictions à la liberté d'expression.

Le droit pénal n'a pas pour vocation de sanctionner les propos dérangeants pour certains.

On pourrait légitimement s'interroger sur l'élargissement exorbitant de « l'intérêt à agir » des associations qui ne représentent que très partiellement les populations dont elles prétendent être les porte-paroles, et qui ont fait de la procédure judiciaire un véritable métier. Encore une fois, nous ne contestons pas la légitimité de leur combat, mais la manière dont elles le mènent, qui placent les personnalités publiques sous la menace permanente du tribunal.

Prenons deux exemples très récents qui illustrent bien l'**absurdité** de la **loi Pleven** :

– le MRAP a porté plainte en octobre pour provocation à la violence, à la haine et à la discrimination raciale suite aux propos de Manuel Valls contre les Roms, pour avoir dit que « ces populations ont des modes de vie extrêmement différents des nôtres » ! En effet, dire que deux populations sont différentes est la définition même de la discrimination...

³³ L'article 2-1 concerne les associations luttant contre le racisme et les discriminations : « Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre le racisme ou d'assister les victimes de discrimination fondée sur leur origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne, d'une part, les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal et l'établissement ou la conservation de fichiers réprimés par l'article 226-19 du même code, d'autre part, les atteintes volontaires à la vie et à l'intégrité de la personne, les menaces, les vols, les extorsions et les destructions, dégradations et détériorations qui ont été commis au préjudice d'une personne à raison de son origine nationale, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une race ou une religion déterminée. Toutefois, lorsque l'infraction aura été commise envers une personne considérée individuellement, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la personne intéressée ou, si celle-ci est mineure, l'accord du titulaire de l'autorité parentale ou du représentant légal, lorsque cet accord peut être recueilli. »

– Le pauvre Bob Dylan, de passage à Paris, a eu la bonne surprise d’être mis en examen pour « injure » et « provocation à la violence » à la suite de la plainte du CRCICF (l’équivalent du MRAP pour les... Croates). Dylan avait déclaré que les Serbes peuvent « sentir le sang croate », ce qui rentre à tout le moins dans le champ de la licence poétique...

On voit que toute caractérisation d’un peuple ou d’une nation peut potentiellement tomber sous le coup de la loi. Est-ce qu’un jour chaque communauté aura son association, multipliant les procès aux autres ? Si le MRAP avait existé en 1967, nul doute qu’il aurait poursuivi De Gaulle pour avoir dit que les Juifs étaient « un peuple d’élite, sûr de lui-même et dominateur »... Et on attend avec curiosité de savoir si le procureur de la République va juger recevable la plainte lancée en octobre dernier par l’association « Belle, ronde, et je m’assume » contre Karl Lagarefeld pour « propos diffamatoires et discriminants envers la communauté des femmes rondes » !

Toute caractérisation d’un peuple ou d’une nation peut potentiellement tomber sous le coup de la loi.

On sait depuis Platon et son Phèdre que la pensée procède comme un « bon boucher » qui découpe les concepts selon leurs articulations naturelles. La réflexion rationnelle est par *définition* stigmatisante dans la mesure où elle différencie des essences les unes par rapport aux autres ; le discours politique est par définition discriminant, puisqu’il oppose entre eux différents groupes.

J.S. Mill posait comme seule limite le « harm to others ». Nous proposons donc de revenir à la distinction classique entre provocation à la discrimination et incitation à la violence en criminalisant uniquement cette dernière – les propos discriminatoires et tout autre propos moralement condamnables doivent pouvoir être livrés au débat public et, au besoin, à la vindicte, plutôt qu’aux tribunaux. Cela n’empêcherait pas l’individu qui s’estime insulté ou diffamé en tant qu’individu de porter plainte.

2.3 LA PUBLICITÉ

Après tout, si la France a besoin d'imbéciles, ne pourrait-on pas imaginer que les destinataires du message publicitaire pourraient librement choisir entre les différentes publicités ?

Ce n'est hélas pas le cas. Exemple grotesque entre tous, la fameuse loi Evin de 1991 fait partie de ces lois hygiénistes empêchant toute responsabilisation du consommateur. Inspirée par le médecin moralisateur Claude Got, elle définit les supports et contenus de publicité autorisés, en instaurant le principe familier aux despotismes que « tout ce qui n'est pas explicitement autorisé est prohibé ».

Ainsi, montrer dans un reportage un amateur qui prend plaisir à goûter son vin peut être sanctionné par le CSA – de même qu'un vigneron bio de Gergovie s'est vu intimer l'ordre par la police d'ôter la grande bouteille en bois qui lui servait d'enseigne, considérée comme une publicité incitative³⁴. Alors que l'Espagne a adopté il y a une dizaine d'années la « Ley de la viña y del vino » consacrant le vin comme élément de la culture espagnole, le maintien de la loi Evin est impardonnable. Serions-nous le pays du vin honteux ?

Le législateur fait preuve d'un paternalisme accablant en considérant que le public n'est pas assez éduqué pour opérer le tri entre les différentes publicités...

Par ailleurs, et indépendamment de son contenu, une publicité peut être interdite « *en des lieux d'important passage public forcé* »³⁵ (sic !), car elle constituerait « *un acte d'intrusion agressive et gratuite dans les croyances !* » C'est donc en raison même de son efficacité que la publicité est ainsi condamnée.

³⁴ Pour cet exemple et d'autres, du même tonneau, voir Jacques Dupont, « Invigenez-vous ! », éd Grasset, 2013.

³⁵ CA Paris, 26 octobre 1984, Legipresse, p.214.

Pourtant, le principe est simple : ce ne sont pas les publicitaires qu'il faut censurer, mais les destinataires qui doivent se responsabiliser. Les restrictions à la liberté d'expression publicitaire prévues par les lois décrites ci-dessus devraient être limitées, voire supprimées, à l'aune de la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, qui considère justement que « *la libre communication des pensées et des opinions, garantie par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 ne serait pas effective si le public auquel s'adresse ces quotidiens n'était pas à même de disposer d'un nombre suffisant de publications de tendances et de caractères différents* »³⁶.

Le législateur fait preuve d'un paternalisme accablant en considérant que le public n'est pas assez éduqué pour opérer le tri entre les différentes publicités, que ce soit en termes de contenu ou d'emplacement. Les publicitaires sont peut-être des imbéciles, mais pas les consommateurs.

3. RESPECT DE LA PERSONNE PRIVÉE.

Fidèles au principe si simple et si efficace de John Stuart Mill de ne pas faire de mal à autrui (« harm to others »), le respect de la personne privée est le domaine pour lequel nous trouvons les restrictions à la liberté d'expression les plus légitimes. Hélas, là comme ailleurs, elles ont été conçues de manière abusive par le législateur.

3.1 ABUS DES PROCÉDURES DE DIFFAMATION ET AUTOCENSURE

La loi du 29 juillet 1881, avec son article 29, protège les personnes physiques et morales de la diffamation³⁷. Voilà qui est tout à fait souhaitable.

³⁶ DC, 10-11 octobre 1984, Entreprises de Presse.

³⁷ A l'inverse, il n'y a pas de protection accordée à un produit ou un service Critiquer le produit d'une marque est donc autorisé, mais critiquer la marque elle-même (la personne morale) peut relever de la loi de 1881. Une distinction dangereusement fine... cf Cass. crim, 8 février 1994, Serpin, affirmant que « dès lors qu'elles ne concernent pas la personne physique ou morale, les appréciations, même excessives, touchant les produits, les services ou les prestations d'une entreprise industrielle ou commerciale, n'entrent pas dans les prévisions de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881. »

Mais le droit de la diffamation comprend deux dérives graves.

D'abord, l'article 35 bis introduit dans la loi de 1881 par l'ordonnance du 6 mai 1944 disposant que « toute reproduction d'une imputation qui a été jugée diffamatoire sera réputée faite de mauvaise foi, sauf preuve contraire par son auteur ». Cette présomption de mauvaise foi de la part de l'émetteur de messages jugés diffamatoires fait peser une véritable épée de Damoclès sur l'ensemble des diffuseurs quant à l'expression d'opinions ou de faits qui seraient *a posteriori* jugés comme infondés.

Ainsi, des journalistes sont-ils régulièrement cités devant les tribunaux (la fameuse 17^e chambre du tribunal de grande instance de Paris) pour avoir fidèlement reproduit des propos de tiers. Une entrave invraisemblable à leur activité.

Le respect de la personne privée est le seul domaine où les restrictions à la liberté d'expression sont légitimes.

Ensuite, **ce n'est pas à la personne visée de prouver la mauvaise foi de l'émetteur du message**, contrairement à ce qui est classiquement le cas en droit commun et dans les pays étrangers, mais **c'est à l'auteur d'une diffamation de démontrer que ses propos étaient de bonne foi !**

Or, démontrer sa bonne foi est extrêmement difficile selon la jurisprudence car « l'admission de la bonne foi est traditionnellement soumise par la jurisprudence à la réunion de quatre critères : légitimité du but poursuivi, absence d'animosité personnelle, sérieux de l'enquête et fiabilité des sources, prudence et modération dans l'expression » (TGI Paris, 17^e ch., 2 avril 1998) - sachant de plus que « la croyance commune en l'exactitude du fait imputé ne suffit pas à l'établissement de la bonne foi »³⁸. **La liberté d'expression en France n'admet pas l'erreur d'expression...**

³⁸CA Rouen, 17 février 1997, D. 1998, somm. comm. p.83.

En demandant d'emblée à l'auteur du propos de se justifier, et en faisant supporter au diffuseur le risque de se voir condamné rétroactivement pour avoir reproduit les imputations diffamatoires à un moment où celles-ci n'étaient pas encore jugées comme telles, le législateur français renverse la charge de la preuve, en contradiction totale avec le principe constitutionnel de présomption d'innocence.

La recrudescence des procès en diffamation est un élément crucial de la judiciarisation du débat public en France et de l'auto-censure des médias, régulièrement dénoncée par des journalistes comme Jean Quatremer. Les attaques politiques provoquent de plus en plus souvent des réactions juridiques.

La recrudescence des procès en diffamation est un élément de la judiciarisation du débat public en France et de l'auto-censure des médias.

Ségolène Royal est une habituée des poursuites en diffamation (dont elle avait été elle-même l'objet comme Ministre en 1999, devant la Cour de Justice de la République) : elle a ainsi assigné devant les tribunaux son ancienne assistante parlementaire, Jean-Pierre Raffarin, Claude Allègre, ou le journal Le Point pour avoir osé faire un lien, en novembre 2011, entre la subvention accordée par la région Poitou-Charentes à La Rochelle, et la candidature de la Présidente de Région dans cette même ville aux législatives.

En novembre 2013, Christian Estrosi a inauguré une nouvelle ère dans l'histoire de la diffamation en se faisant octroyer par le conseil municipal de Nice le droit d'attaquer au nom de la ville tous ceux qui « divulgueront de fausses informations sur les finances et la dette de la ville et de la métropole ». Quant au FN, il a su habilement retourner la loi en sa faveur, Marine Le Pen promettant d'attaquer pour diffamation tous ceux qui qualifie son parti d'« extrême-droite ».

On demande ainsi au juge de porter des jugements sur les finances d'une ville et l'identité politique d'un parti !

D'abord vécus comme des espaces de liberté et de catharsis débridée, les réseaux sociaux tels que Twitter sont formellement soumis aux mêmes lois. Ainsi Arnaud Dassier, entrepreneur du web, a été le premier « twitto » mis en examen pour diffamation à la suite d'un tweet, en mai 2011, où il affirmait que « Ramzi Khiroun (alors le communicant de DSK) est à la limite de l'abus de bien social avec ses jobs Lagardère ou EuroRSCG tout en bossant pour #DSK ». Le twitto malheureux, auteur d'une réflexion provocante comme on en lit cent fois par jour sur twitter, est aujourd'hui mis en examen, et l'affaire sera jugée en 2014, soit trois ans après les faits...

Ce n'est pas la liberté d'expression qui est dangereuse, mais le cercle vicieux de la déresponsabilisation.

Comme l'écrit Dassier, « la longueur de la procédure encourage les censeurs qui ont les moyens financiers de se payer des procédures. (...) Ce **système** n'est clairement **pas favorable à la liberté d'expression, mais** bien au contraire **à l'auto-censure**³⁹. » Formellement, nous risquons d'ailleurs d'être nous-mêmes poursuivis pour reproduction d'une imputation diffamatoire... Mais le législateur ne saurait se contenter de l'application de la loi de 1881 sur les réseaux sociaux : il est impatient de la renforcer.

Dans un débat au Sénat le 7 février 2013, la sénatrice EELV Esther Benbassa a ainsi proposé de former un groupe de réflexion pour « faciliter la répression des propos sur les réseaux sociaux ».

Interrogée sur le Premier Amendement de la Constitution américaine, beaucoup plus protecteur de la liberté d'expression, la sénatrice eut cette réponse d'une franchise admirable : « Dans un pays comme le nôtre, où la menace de la sanction est brandie très tôt dans l'existence d'un enfant et continue d'encadrer en toute occasion la vie des adultes, bref, dans le contexte français, il semble pour le moins peu judicieux,

³⁹ http://blog.youmood.me/opinion_blog/interview_arnaud_dassier.



© BCFC

quand bien même on le regretterait, de se prévaloir de l'exemple nord-américain pour laisser impunis les discours racistes, homophobes, sexistes ou autres, qui envahissent la toile. »

Ainsi donc, l'Etat doit prendre le relais du Maître et des Parents pour discipliner par la force des citoyens qu'on estime par nature incapables de jugement. Ce n'est pas la liberté d'expression qui est dangereuse, mais le **cercle vicieux de la déresponsabilisation** que les propos de la sénatrice illustrent trop bien.

Le droit de la diffamation génère donc les pires excès. Les politiques reportent sur le juge le soin de se justifier, et font peser sur les journaux une menace toujours latente. La censure d'autant est devenue auto-censure.

Si twitter est encore si libre, ce n'est pas grâce à la loi, mais malgré elle, car si tous les Dossier étaient mis en examen, et tous ceux qui « retweetent » accusés de reproduire des propos diffamatoires, la Toile ne serait plus qu'une vaste salle d'audience.

Il est donc urgent de revoir le droit de la diffamation pour remettre la charge de la preuve dans le bon sens : à charge de Marine Le Pen de prouver qu'elle n'est pas d'extrême-droite, et non à ses détracteurs de prouver qu'elle l'est.

Quant aux reproducteurs de propos non encore jugés diffamatoires, ils devraient eux aussi être présumés de bonne foi, et pouvoir écrire librement. Enfin, laissons la loi de 1881, déjà fort restrictive, réguler les réseaux sociaux, sans aller inventer un arsenal encore plus répressif.

3.2 LES ABUS DE LA PROTECTION DE LA VIE PRIVÉE

Seules la France et l'Espagne ont interdit la violation de la vie privée dans un texte de loi. La protection de la vie privée se fait de façon jurisprudentielle en Italie et en Allemagne, tandis que les pays anglo-saxons ne condamnent que très exceptionnellement la violation de la vie privée.

Dans l'article 9 du code civil (« Chacun a droit au respect de sa vie privée »), le respect de la vie privée fait l'objet d'un droit subjectif ne nécessitant pas une faute mais seulement une appréciation subjective de la personne s'estimant lésée. Dès lors, toute expression considérée par la personne visée comme entrant dans sa vie privée pourra être censurée, alors même que ni la faute, ni le dommage, ni le lien de causalité n'ont été démontrés.

On connaît bien des personnes publiques qui ont fait de cet article une véritable source de revenus, s'affichant ouvertement pour mieux pouvoir ensuite engager des poursuites (nous ne les citerons pas de peur d'être attaqués pour diffamation...).

Seules la France et l'Espagne ont interdit la violation de la vie privée par la loi. En Italie et en Allemagne, la protection de la vie privée se fait de façon jurisprudentielle.

Or, on pourrait tout à fait concevoir de laisser les tribunaux juger des dommages possibles d'atteinte à la vie privée sous le seul article 1382 du Code civil disposant : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». C'est ici la classique responsabilité délictuelle qui nécessite la preuve d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité entre les deux.

Ce changement de fondement juridique, substituant la responsabilité délictuelle classique à l'article 9 du Code civil pour protéger la vie privée, aurait des conséquences considérables en terme de protection de la liberté d'expression et de limitation de la censure.

Ainsi, le jugement du 27 novembre 2010 par lequel un internaute a été condamné pour avoir créé une page Facebook de Omar Sy qui n'était qu'un avatar fictif aurait, très certainement, trouvé une issue inverse en raison à la fois de l'absence de dommages réels créés et de protection de la liberté d'expression.

En l'espèce, alléguant que cet « avatar fictif parasitait sa vie privée », le plaignant n'a pas eu à démontrer la faute, le dommage, et le lien de causalité de cet avatar fictif. Quid des avatars créés pour promouvoir et encenser les personnalités : ceux-là seraient-ils également condamnés ?

La liberté d'utiliser des pastiches et autres noms d'emprunts est abusivement restreinte sur l'autel de la sacro-sainte vie privée qui n'a besoin que de son invocation pour restreindre la liberté d'expression.

Par conséquent, **retrouver le fondement de la responsabilité délictuelle classique** permettrait de **punir** et d'**indemniser tout dommage démontré, en évacuant,** comme se doit de le faire le droit, **les questions d'appréciation subjectives.**

4. QUELS ESPACES DE NON-DROIT ?

Dans ce foisonnement de lois limitant la liberté d'expression, il existe heureusement des espaces sanctuarisés, qui échappent au droit classique. Ils permettent une catharsis essentielle au bon fonctionnement de la société.

4.1 LE PARLEMENT

« Gloire aux pays où l'on parle, honte aux pays où l'on se tait » affirmait Georges Clémenceau devant la Chambre des députés, le 4 juin 1888. Les députés jouissent, bien heureusement, d'une immunité parlementaire selon laquelle « *aucun membre du Parlement ne peut être poursuivi, recherché, arrêté, détenu, ou jugé à l'occasion des opinions ou vote émis par lui dans l'exercice de ses fonctions* »⁴⁰.

Cependant, la loi de 1881, toujours plus liberticide que la Constitution, vient, en son article 41, conditionner cette immunité parlementaire aux propos tenus dans les assemblées seulement. Ainsi, l'expression des députés en dehors de leurs assemblées n'est pas libre car elle n'est plus immunisée⁴¹.

La libre expression des parlementaires français est donc très restreinte par rapport, par exemple, aux parlementaires européens, qui bénéficient à la fois d'une « irresponsabilité » – car ils « *ne peuvent être recherchés, détenus ou poursuivis en raison des opinions ou votes émis par eux dans l'exercice de leurs fonctions* »⁴² – et d'une « immunité *stricto sensu* » – car sont protégés leurs opinions et votes émis en dehors des débats tenus dans l'enceinte du Parlement européen⁴³. Cette immunité ne peut être levée que par le Parlement Européen siégeant en assemblée plénière (et non par le Bureau comme c'est le cas à l'Assemblée Nationale).

⁴⁰ Article 26 de la Constitution de 1958.

⁴¹ TGI Paris, 21 décembre 1994, André Rousselet c/ Alain Carignon.

⁴² Article 9 du Protocole sur privilèges et immunités des Communautés européennes.

⁴³ Article 10 du Protocole sur privilèges et immunités des Communautés européennes.

Elargissons donc l'immunité des parlementaires français aux propos et opinions exprimés à l'extérieur de l'enceinte des assemblées. La France a besoin d'imbéciles, même et surtout si ces imbéciles sont nos représentants, afin qu'ils puissent animer sans aucune restriction le débat public.

4.2 SPEAKER'S CORNER

A Hyde Park, en plein cœur de Londres, existe une zone de tolérance absolue où Marx, Lénine, Orwell et bien d'autres orateurs ont pu librement exprimer les propos les plus outranciers.

Même si la loi britannique ne prévoit aucune disposition spéciale, la jurisprudence reconnaît pour le Speaker's Corner une tradition de « tolérance ». « Ce que le Speaker's Corner démontre, écrit Lord Justice Sedley⁴⁴, c'est la tolérance accordée par la loi envers les opinions de toutes sortes, et la tolérance requise de la part de ceux qui entendent des propos qui les choquent, même profondément (...) La liberté d'expression comprend non seulement les propos inoffensifs mais tous ceux qui sont irritants, clivants, excentriques, hérétiques, désagréables et provocateurs, dans la mesure où ils n'incitent pas à la violence ».

Pourquoi pas des Speaker's Corners en France ?

Un tel espace de décompression dans des sociétés de plus en plus policées est vital. Le Speaker's Corner a ainsi été répliqué à Amsterdam sous le nom de « Spreeksteen » à la suite de l'assassinat de Theo van Gogh en 2005. Il est aujourd'hui question de le doter de caméras permanentes pour rediffuser les discours des orateurs sur la toile.

⁴⁴ 1999, Lord Justice Sedley, Arrêt Redmond-Bate v Director of Public Prosecutions.

———— PARTIE 3

Propositions.

En 40 ans de fonctionnarisation de la pensée et de pénalisation de l'expression, les intellectuels comme les imbéciles se sont tus. L'esprit français se meurt et tue avec lui le débat public.

La France est un des pays les plus condamnés par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), en particulier pour violation de l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme protégeant la liberté d'expression. La France a en effet été condamnée 29 fois pour ce motif, ce qui la classe, sur 47 pays, à la 4ème place, derrière la Turquie, l'Autriche et la Russie... mais devant la Pologne et la Moldavie⁴⁵ !

A titre d'exemple, en 1998, la CEDH, saisie par M. Lehideux, condamné en France pour avoir écrit un article de presse (« Français, vous avez la mémoire courte ») où il proposait qu'on révisât la condamnation du maréchal Pétain, jugea « disproportionnée » la restriction à la liberté d'expression en considérant que *« la liberté d'expression vaut non seulement pour les idées accueillies avec faveur, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent ».*

En matière de liberté d'expression, la France est l'un des pays les plus condamnés par la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

Plus récemment, en mars 2013, la CEDH a condamné la France pour violation de la liberté d'expression dans l'affaire du « Casse toi pov' con » (un particulier condamné pour « injure au chef de l'Etat » - délit supprimé depuis lors⁴⁶) : le **recours à la sanction pénale** a été jugé **« disproportionné »** et ayant *« un effet dissuasif sur des interventions satiriques qui peuvent contribuer au débat sur des questions d'intérêt général ».*

⁴⁵ Voir les statistiques officiels de la CEDH, accessibles à : http://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_1959_2012_ENG.pdf. Ont été combinés les violations pour liberté d'expression et liberté de pensée.

⁴⁶ Il est d'ailleurs frappant que des policiers aient récemment arrêté le fondateur du site « Hollande-démission.fr » pour « outrage au Président », ignorant sans doute que ce délit avait été supprimé.

Pourtant, le Conseil Constitutionnel lui-même a offert dans une décision de 1984 une très belle définition de la liberté d'expression, allant encore plus loin que la loi de 1881, en considérant « *qu'en définitive, l'objectif à réaliser est que les lecteurs qui sont au nombre des destinataires essentiels de la liberté proclamée à l'article 11 de la Déclaration de 1789 soient à même d'exercer leur libre choix sans que ni les intérêts privés ni les pouvoirs publics puissent y substituer leurs propres décisions ni qu'on puisse en faire l'objet d'un marché* »⁴⁷.

En se plaçant du côté du récepteur qui doit bénéficier de la plus ample information possible et non plus du côté de l'émetteur dont les intentions peuvent toujours être sujettes à caution, le Conseil Constitutionnel offre la meilleure base possible pour réformer et moderniser notre droit, afin de la rendre plus respectueux de la liberté d'expression, et moins aseptisant pour le débat public.

Conformément à la philosophie de John Stuart Mill, nous ne retiendrons dans les restrictions à la liberté d'expression que « ce qui blesse » : injure, diffamation, incitation à la violence. Le reste devrait être en principe autorisé.

Conformément à la philosophie de John Stuart Mill, nous formulons les propositions suivantes :

Proposition n°1 : Affranchir la liberté d'expression de l'idée de morale ou de vérité.

Inscrire dans la loi une prééminence générale de la liberté d'expression sur d'autres considérations, à l'exception de l'incitation à la violence. Cela implique d'abroger les lois mémorielles ainsi que la loi Pleven.

Proposition n°2 : Libérer les propos excessifs.

Abroger les infractions d'« outrages » (à l'hymne, à un fonctionnaire, aux ambassadeurs...).

⁴⁷ DC, 10-11 octobre 1984, « Entreprises de Presse ».

L'outrage est une notion trop vague pour un délit trop insignifiant. Dans le cas de l'injure, il faut étendre l'excuse de provocation aux injures envers les agents publics. Enfin, garantissons la liberté des caricaturistes, y compris dans le domaine religieux.

Proposition n°3 : Restreindre l'usage de la diffamation.

Inverser la charge de la preuve dans les litiges impliquant les délits de diffamations et d'injures : ce doit être à la personne s'estimant diffamée et injuriée de démontrer la matérialité des faits, et non plus à la personne accusée de prouver sa bonne foi ou l'absence de diffamation ou d'injures.

Proposition n°4 : Redéfinir le droit à la vie privée.

Abroger l'article 9 du code civil sanctifiant le droit à la vie privée afin de laisser les tribunaux juger des dommages possibles créés par des propos sous le seul article de la responsabilité délictuelle classique.

Proposition n°5 : Protéger les journalistes.

Renforcer la protection juridique des sources des journalistes et abroger le délit de reproduction de propos jugés diffamatoires.

Proposition n°6 : Créer des zones de catharsis.

Instaurer à Paris et dans les grandes villes de France un « Speaker's Corner ».



Speakers corner - Hyde Park , Londres. ©woyzeck

L'AUTEUR

Aurélien Portuèse



BIOGRAPHIE

Maître de conférence en droit.

Aurélien Portuèse est diplômé de Sciences Po Paris et de la London School of Economics and Political Science et titulaire d'un doctorat de droit à l'université Paris II Panthéon-Assas.

Dès 2010, il commence sa carrière universitaire en tant qu'enseignant-chercheur au Conservatoire National des Arts et Métiers, puis en tant que chargé de cours à l'université de Westminster à Londres. Il enseigne le droit à Sciences Po Paris à partir de 2014 en tant que maître de conférences, puis en tant que chercheur invité à l'université d'Oxford.

Depuis 2016, il est conférencier au King's College London et à la Montfort University au Royaume-Uni. Parallèlement, il devient avocat à la cour en ouvrant son propre cabinet, en 2015, spécialisé dans le droit des affaires.

L'auteur en 5 dates.

- 2012-2014 : Chargé de cours à l'université de Westminster à Londres
- 2014-2016 : Maître de conférences en droit à Sciences Po Paris
- 2015-2016 : Avocat indépendant spécialiste du droit des affaires
- 2016 : Conférencier au King's College London et à la Montfort University
- 2017 : Chercheur invité à l'université d'Oxford

ANNEXES

Sources et références.

Recensement complet des lois restreignant la liberté d'expression.

LIMITES SUR LA FORME

ARTICLE	INCRIMINATION	SANCTION	EXEMPLES
Article 433-5-1 du code pénal	Outrage public à l'hymne national et au drapeau français	Amende de 7 500 €. Si l'outrage est commis publiquement, la peine est portée à six mois d'emprisonnement et 7 500 € d'amende.	Loi de 2003. Gainsbourg aurait probablement été condamné pour sa chanson « Aux armes et caetera »
Article 433-5	Outrage à une personne chargée d'un service public	Six mois de prison et une amende de 7 500€. Si l'outrage est commis en réunion, la peine est portée à 1 an d'emprisonnement et 15 000 € d'amende	Dire à l'inspecteur du permis de conduire, comme Jean Yanne dans son fameux sketch : « Je vais me le farcir, le petit asticot. »
Article 37 sur la loi de la presse	Outrage aux ambassadeurs et agents diplomatiques étrangers	Amende de 45 000 €	Les manifestants réunis le 22 février 2011 devant l'ambassade de Libye à Paris, et scandant des slogans peu amènes pour l'Ambassadeur. Devraient-ils être poursuivis ?

LIMITES SUR

ARTICLE	INCRIMINATION
Loi du 19 juillet 1977	Interdiction de publier des sondages électroniques dans la semaine précédant chaque tour de scrutin
Article 24 et 24 bis de la loi sur la presse	Provocations raciales et expression des opinions révisionnistes par voie de presse
Article 2 de la loi du 16 juillet 1949	Présentation, à destination de la jeunesse, « sous un jour favorable du banditisme, du mensonge, du vol, de la paresse, de la lâcheté, de la haine, de la débauche ou de tous actes qualifiés de crimes ou délits ou de nature à démoraliser l'enfance ou la jeunesse, ou à inspirer ou entretenir des préjugés ethniques. »
Article 14 de la loi de 1949	Possibilité d'interdire, pour protéger les mineurs, « les publications de toute nature présentant un danger pour la jeunesse en raison de contenus à caractère pornographique ou susceptibles d'inciter au crime ou à la violence, à la discrimination ou à la haine contre une personne déterminée ou un groupe de personnes, aux atteintes à la dignité humaine, à l'usage, à la détention ou au trafic de stupéfiants ou de substances psychotropes. »
Article 24 alinéa 3 de la loi sur la presse	Eloge de certains crimes, crimes de guerre ou de collaboration avec l'ennemi.
Article R.624-2	Propos et opinions contraires à la décence

LE FOND

SANCTION

EXEMPLES

De 3 500 € à 75 000 €
d'amende

Retweeter un sondage publié par un média étranger.

5 ans d'emprisonnement
et 45 000 € d'amende

Si cette loi avait été en vigueur dans les années 60, aucun journal n'aurait pu rendre compte du livre « Le Massacre de Katyn », où Henri de Montfort mettait en cause la version soviétique des faits.

« Suspension de la publication de deux mois à deux ans. En cas de récidive, les responsables sont passibles d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 7 500 €. Pourront également être poursuivis comme coauteurs, passibles des mêmes peines : les auteurs et les imprimeurs ; et comme complices les distributeurs. »

La chanson « J'ai du bon tabac dans ma tabatière / Tu n'en auras pas ». Incitation à la débauche (« du bon tabac ») et à la haine (« ton fichu nez »).

Un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3 750 €.

« Le Petit Chaperon Rouge », dans la version originale de Charles Perrault, qui se termine par la mort du petit chaperon rouge, dévoré par le loup.

5 ans d'emprisonnement
et de 45 000 € d'amende

« Les Bienveillantes » de Jonathan Littell (pour un juge qui estimerait que le lecteur risque de s'identifier avec le héros)

Amende pour les contraventions de 4^e classe (1 500 € au plus, 3 000 € en cas de récidive)

« Baise-moi » (Virginie Despentes)

RESPECT DE LA

ARTICLE	INCRIMINATION
Article 9 du code civil	Protection de la vie privée
Articles R.621- 1 et 2 du code pénal	Diffamations et injures (publiques)
Article 29 de la loi sur la presse	<p>Diffamations et injures diffusées par voie de presse. « 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 est une diffamation. »</p> <p>L'injure est « toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait. »</p>
Article 32 de la loi sur la presse	<p>Diffamation à l'encontre « d'une personne ou d'un groupe de personnes en 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 l'encontre « d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation sexuelle ou de leur handicap. »</p>

PERSONNE PRIVÉE

SANCTION

EXEMPLES

« Chacun a droit au respect de sa vie privée. Les juges peuvent sans préjudice de la réparation du dommage subi prescrire toutes mesures telles que séquestres, saisies et autres, propres à empêcher ou à faire cesser une atteinte à la vie privée ; ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé. »

Christine Angot a été condamnée en mai 2013 pour atteinte à la vie privée... du modèle d'une de ses héroïnes (dans le roman Les Petits).

Heureusement que cette loi n'existait pas quand Proust a dépeint son chauffeur Alfred sous les traits... d'Albertine

Amende pour les contraventions de 1ère classe (38 € au plus)

« M. Foote, vous êtes un salaud » (Thierry Roland à propos de l'arbitre du match France-Bulgarie en 1976)

Amende de 12 000 € pour injure publique.

1 an d'emprisonnement et amende de 45 000 € pour diffamation.

A peu près tous les tweets sans exception, puisque le juge a reconnu que la diffamation s'appliquait également aux réseaux sociaux.

1 an d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

« Les Maures devant lui n'ont paru qu'à leur honte
Leur abort fut bien prompt, leur fuite encor plus
prompte »
(Le Cid, acte IV, scène 1).

Corneille pourrait-il encore écrire ces vers aujourd'hui, sans être taxé de discrimination envers les populations berbères ?

GENERATION LIBRE

La raison d'être du think tank.

Tocqueville déplorait déjà, dans *L'Ancien Régime et la Révolution*, « l'effrayant spectacle » des philosophes français, coupés du reste de leurs semblables, ignorants de la vie de la Cité, aveugles au reste du monde. « Même attrait pour les théories générales, les systèmes complets de législation et l'exacte symétrie dans les lois ; même mépris des faits existants ; même confiance dans la théorie. »

A l'inverse, les politiques restent bien souvent détachés de toute réflexion philosophique, en se reposant trop exclusivement sur l'administration pour imaginer les projets de réformes.

« C'est donc à mieux marier théorie et pratique, principes philosophiques et action politique, que doivent travailler les think tanks »

Sur le fondement d'une doctrine claire, ils rassemblent les compétences d'experts pour décliner des idées parfois inhabituelles en politiques publiques précises et chiffrées. S'agissant du revenu universel par exemple, GenerationLibre s'est emparé d'un concept puissant mais très abstrait pour élaborer une proposition économiquement viable sous la forme d'un impôt négatif.

Il est heureux que les think tanks jouent un rôle croissant sur la scène publique française. Au-delà des convictions de chacun, c'est la garantie d'un débat riche et informé sur les grands sujets de notre temps.

ACTIONS

Notre combat quotidien.

Nos objectifs.

- 1. Vivre et laisser vivre**, pour permettre à chacun de définir ses propres valeurs dans une société ouverte.
- 2. Briser les rentes**, parce que la libre concurrence des échanges comme des idées est le meilleur moyen de contester l'ordre établi.
- 3. Penser le progrès**, pour que les innovations technologiques demeurent au service de l'individu.

Nos dernières publications.

- « Redéfinir le contrat de travail : de la subordination à la coopération », janvier 2017 ;
- « Retrouver l'Europe, pour un État minimal européen », chapitre I, avril 2017 ;
- « Pour une révolution normative, sortir de l'enfer réglementaire », juin 2017 ;
- « Le sexe et l'État : de l'indisponibilité à la libre détermination », juin 2017 ;
- « Oser le pacte girondin, pour l'autonomie fiscale des territoires », novembre 2017.

———— NOUS SOUTENIR

Soutenir de nouvelles idées.

GenerationLibre est un jeune think tank fondé en 2013 par le philosophe Gaspard Koenig. Il défend un libéralisme à la fois économique, politique et sociétal, plaçant l'individu et ses libertés au cœur de la politique publique. Au quotidien, le think tank élabore des propositions pour briser les rentes publiques - comme privées, transformer notre organisation sociale, la rendre plus juste et l'adapter à l'ère numérique.

Son financement repose exclusivement sur la générosité de ses membres, seule garantie de sa liberté de ton et de son indépendance. GenerationLibre refuse toute subvention publique, ne prend aucune commande et ne dispense aucune activité de conseil ou d'expertise auprès d'entreprises ou particuliers.

Nous écrire, nous rencontrer.

GenerationLibre
24, rue Saint-Lazare
75009 Paris
contact@generationlibre.eu

www.generationlibre.eu