HAL
open science

Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 11 mars 1999, Philippe HERSANT contre Ministère public

Laurent-Osman Dindar

To cite this version:

Laurent-Osman Dindar. Note sous Cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, 11 mars 1999, Philippe HERSANT contre Ministère public. Revue juridique de l'Océan Indien, 2001, 01, pp.177-188. hal-02585973

HAL Id: hal-02585973

https://hal.univ-reunion.fr/hal-02585973v1

Submitted on 15 May 2020

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

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

Droit pénal – Droit de la presse – Diffamation – Article 32 de la loi du 29 juillet 1881 – Application (non) – Interprétation stricte de la loi pénale – Absence d'ethnie, de nation, de race et de religion corse – Concept de peuple

Saint-Denis, 11 mars 1999 – Philippe HERSANT/Ministère public

EXTRAITS

Faits et procédure

Par actes au greffe en date du 30 novembre 1998, M. Patrick Philippe HERSANT, à titre principal, et le Ministère Public, à titre incident, ont interjeté appel du jugement rendu le 27 novembre 1998 par lequel le tribunal correctionnel de Saint-Denis a :

- rejeté les exceptions de nullité de procédure tirées de la prescription et de l'irrégularité des citations ;

- déclaré M. Patrick Philippe HERSANT coupable du délit de diffamation envers un groupe de personnes en raison de leur origine, en l'espèce, la Corse ;

- en répression, l'a condamné à une peine de 10000 F d'amende ;

- ordonné la publication du dispositif de sa décision dans le journal de l'Ile de La Réunion ;

- ordonné la publication du dispositif de sa décision dans le quotidien "La Corse" ;

- dit que le coût de la publication ne devrait pas excéder 10000 F ;

- déclaré les constitutions de partie civile de MM… irrecevables ;

- mis hors de cause la SA « Le Journal de l'Ile de La Réunion » ;

Ces appels, interjetés dans les formes et délais de la loi, sont recevables.

M. Patrick Philippe HERSANT est prévenu d'avoir à SAINT-DENIS le 11 février 1998, depuis temps non prescrit, en sa qualité de directeur de la publication du quotidien « LE JOURNAL DE L'ILE DE LA REUNION », publié dans l'édition du 11 février 1998 et dans la rubrique du "courrier des lecteurs", en page 60, un article intitulé *« 0 CORSE, île d'amour »* signé « MOINLAPATOR», commençant par « les pleureuses sont de retour »... Et se terminant par « En changeant le nom des morts... » qu'il comporte les affirmations, allégations et propos suivants contenant imputations de faits :

« Il apparaît même que c'est faire "injure" aux Corses que de penser qu'un Corse aurait pu abattre quelqu'un en lui tirant dans le dos ! En fait, tout le monde sait et dit... Que les Corses, dans leur immense majorité, ne sont que des voleurs et des profiteurs, des racketteurs et des racistes et quand ils ne sont pas directement engagés dans l'action illégale, ils en sont complices en observant l'0merta", cette loi

du silence que l'on veut nous faire croire inspirée par l'honneur alors qu'elle n'est qu'une manifestation de la trouille, de la couardise et du terrorisme… »

« Ils sucent la Nation Française et l'Europe en utilisant de vrais faux certificats administratifs, abondamment avalisés par ceux là mêmes qui sont chargés d'en vérifier l'authenticité... Et ne parlons pas des assassins jamais poursuivis ou, en tout cas, jamais condamnés même lorsqu'ils sont pris en flagrant délit. Les Corses sont des racistes et ont organisé de façon efficace la préférence régionale et le « zoreil déor… »

Ces affirmations, allégations et propos portant atteinte à l'honneur et à la considération d'un groupe de personnes, diffamées à raison de leur origine, la Corse.

Infraction prévue et réprimée par les articles 23, 29 al.1, 32 al. 2, 42, 47, 48 de la loi du 29 juillet 1881 ;

Le Ministère Public requiert la confirmation de la décision déférée.

Dans des conclusions déposées le 11 février 1999, M. Patrick Philippe HERSANT**,** appelant, demande à la Cour de dire que l'origine visée par l'article 32 la loi du 29 juillet 1881 doit s'entendre de l'origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse et non de l'origine géographique ou administrative ; en conséquence, le relaxer des fins de la poursuite (…).

Motifs et décision

Attendu que c'est à tort, et par une inexacte application de la loi aux faits de la cause que les premiers juges, se fondant sur l'examen des travaux préparatoires de la loi n° 72-546 du 1er juillet 1972, ont estimé que les propos litigieux, qui contiennent des allégations de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération d'un groupe de personnes en raison de leur origine, la région Corse, entraient dans le champ d'application de l'article 32 de la loi du 29 juillet 1881 modifié par la loi du 1er juillet 1972.

Attendu, en effet, que, selon l'article 111 – 4 du code pénal "la loi pénale est d'interprétation stricte", ce qui implique que les dispositions pénales ne peuvent être étendues et doivent être interprétées restrictivement ; que l'origine visée par l'article 32 alinéa 2 de la loi du 29 juillet 1881 doit s'entendre de l'origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse et non de l'origine géographique ou administrative du groupe de personnes visé ; que d'ailleurs la Cour de Cassation a eu l'occasion de préciser que le racisme visé par l'article 48-1 (qui se réfère à l'article 32 alinéa 2) de la loi du 29 juillet 1881, en sa rédaction issue de la loi du 1er juillet 1972... s'entend de toute discrimination fondée sur l'origine, l'appartenance ou la non appartenance, soit à une race, soit à une ethnie, soit à une nation, soit à une religion, sans restriction ni exclusion ;

Attendu qu'il est patent qu'il n'existe ni ethnie, ni nation, ni race, ni religion dite "Corse" ; que, dès lors l'article incriminé ne s'inscrit pas dans le champ d'application des pratiques discriminatoires que le législateur a entendu sanctionner dans l'alinéa 41 de l'article 32 de la loi du 29 juillet 1881…

COMMENTAIRE

De l'application en droit pénal du concept constitutionnel de peuple français…

Cette décision rendue en matière pénale, concerne le droit public et, plus particulièrement, le droit constitutionnel. Il s'agit, en effet, de l'illustration parfaite de la conception républicaine du phénomène des minorités régionales. Pour une fraction du peuple français : la population corse, sujet d'actualité, la solution adoptée par les juges de la Cour d'appel de Saint-Denis est dans le droit fil de la « tradition républicaine française ». Mais ce qui fait l'intérêt de cet arrêt, c'est son intervention dans un cadre particulier : celui de l'infraction à caractère raciste. Il revient à donner une réponse à une question délicate : celle de savoir si des citoyens français peuvent faire l'objet de traitements dégradants fondés sur leur appartenance à une communauté culturelle insulaire, en l'occurrence corse.

L'affaire qu'a eue à connaître la Cour d'appel de Saint-Denis s'inscrivait plus exactement dans le domaine de la loi du 29 juillet 1881 concernant « les crimes et délits commis par voie de presse ou par tout autre moyen de publication ». Il s'agissait d'un appel interjeté par M. Hersant (directeur du Journal de l'île de La Réunion), à titre principal, contre un jugement rendu par le Tribunal correctionnel de Saint-Denis du 27 novembre 1998. Ce jugement faisait suite à une plainte, pour diffamation, envers un groupe de personnes en raison de leur origine (Corse). En première instance, M. Hersant fit l'objet d'une condamnation pour diffamation (en « raison de leur origine, la Corse »), alors qu'en second degré de juridiction, l'arrêt infirma la solution antérieure.

A première vue, la conciliation de la liberté de communication, norme de valeur constitutionnelle[1], avec l'ordre public pouvait apparaître comme le point de départ le plus remarquable pour une note d'arrêt. Cependant, il nous a semblé que la portée essentielle de la décision résidait dans l'élargissement de l'application des concepts de nation, de race et d'ethnie afin de caractériser juridiquement une « composante du peuple français ». L'origine corse ou l'appartenance à cette entité, pouvait-elle donner lieu à poursuite dans le cadre des dispositions de l'article 32 alinéa 2 de la loi du 28 juillet 1881[2] ? Indirectement, le juge s'est prononcé sur le point de savoir si la « minorité corse » était juridiquement assimilable à une nation, une ethnie, une race ou une religion.

Le jugement du Tribunal correctionnel de Saint-Denis admit le caractère diffamatoire des propos tenus dans la publication de M. Hersant. Ils furent ainsi assimilés à des propos à caractère raciste. Cette première solution fut une innovation

1 Dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, la liberté de communication ne doit pas être entravée par le législateur qui doit la rendre plus effective (CC 94-345 DC, 29 juillet 1994, *R.J.C.* I-595).

2 « La diffamation commise … envers 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 sera punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 30000 F ou de l'une des deux peines seulement ».

au regard du droit positif. A l'inverse, l'arrêt de la Cour d'appel du 11 mars 1999 fut d'un grand classicisme, dans le sens où il conclut à l'absence d'infraction pour cause d'inexistence juridique de l'entité régionale humaine corse. La question pratique de savoir si les Corses pouvaient bénéficier de la protection contre le racisme en raison de leur appartenance à une minorité régionale était résolue : le concept de minorité régionale corse ne peut être utilisé du point de vue juridique, et cela, même en droit pénal, pour permettre de réprimer des propos à caractère diffamatoire écrits par voie de presse contre cette entité.

Par une application particulièrement stricte de la loi pénale, les juges de la Cour d'appel n'ont pas sanctionné l'utilisation de propos dénigrant une minorité régionale, au motif que cette dernière n'a d'existence que comme concept géographique et administratif. Ils inscrivent ainsi leur jurisprudence dans la tendance générale actuelle faisant prévaloir la liberté d'expression sur le droit des individus. Les décisions du Tribunal correctionnel et de la Cour d'appel, à première vue contradictoires, mettent en lumière la difficulté qu'a le droit français à appréhender une réalité humaine : celle des minorités régionales, dans un contexte où la liberté d'expression est un droit fondamental.

I/ UNE OCCASION POUR LE JUGE D'ETENDRE L'APPLICATION DE LA LEGISLATION PENALE CONTRE LE RACISME

A la lecture des faits reprochés au quotidien « Le journal de l'île », il ne semblait pas faire de doute que le directeur de publication avait franchi les limites de la liberté d'expression (la responsabilité des faits ne lui incombait pas directement, mais l'auteur des propos étant anonyme, c'est le directeur de publication qui endosse l'entière responsabilité des propos tenus dans sa publication). Suivant la qualification juridique des faits, les poursuites pouvaient aboutir à une solution sortant quelque peu du droit commun. C'est ce qui s'est passé dans un premier jugement et qui a été invalidé par la suite.

Il était reproché à M. Hersant, en tant que directeur de publication, d'avoir publié dans l'édition du quotidien : « Le journal de l'île de La Réunion » du 11 février 1998 et dans la rubrique du « courrier des lecteurs », en page 60, un article intitulé « O CORSE, île d'amour.... » signé « MOINLAPATOR ». La lecture de ces propos[1] permettait aisément de s'apercevoir que certaines allégations et affirmations comportaient, à n'en point douter, des atteintes graves à l'honneur et à la considération. A l'analyse de la jurisprudence répressive traditionnelle, lorsque des propos à caractère diffamatoire coexistent avec des allégations à caractère injurieux, le concours d'infraction entraîne une indivisibilité de l'infraction qui est alors poursuivie sous le chef de diffamation[2]. C'est sous cette qualification que le

1 Voir les extraits de l'arrêt.

2 En ce sens, voir le jugement du Tribunal correctionnel de Melun du 14 juin 1982, *J.C.P.* 1982. II. 19918, ou encore : Cass. crim., 15 mars 1994, *Bull. crim.*, n° 99.

Ministère Public a initié des poursuites après dépôt de plainte par des particuliers, d'origine corse, se constituant partie civile.

Pour qualifier l'infraction, le Ministère public n'a pas requis la diffamation de l'article 29 alinéa 1er (la diffamation générale) de la loi de 1881, celle visant une personne ou un corps de personnes[1]. On peut penser que ce choix stratégique tendait à éviter un non-lieu, car la jurisprudence entend très restrictivement la diffamation envers les groupes. Le Parquet avait peut-être aussi voulu mettre le juge pénal face à une réalité : une prise de position claire sur les corrélations possibles entre le racisme et les minorités régionales françaises.

C'est donc dans le régime spécial de l'article 32 alinéa 2[2] de la loi de 1881, réprimant les diffamations et injures envers des personnes ou groupes de personnes en raison de leur origine ou de leur appartenance à une ethnie, une nationalité, une race ou une religion déterminée[3], que le Ministère public a fondé sa citation. En réponse, la défense a focalisé, dans un premier temps, le débat sur des moyens de pure forme : exceptions de nullité tirées de la prescription et de l'irrégularité des citations et nullités des réquisitions aux fins d'enquête du Procureur de la République.

A ces moyens, le Tribunal correctionnel et la Cour d'appel ont répondu par la négative. D'abord pour les réquisitions, ces dernières étant considérées comme prises à juste titre, avec des motifs pertinents, exacts et suffisants ; ensuite, pour la citation, la Cour d'appel estimant « qu'elle fixait clairement les termes du débat ainsi que les faits sur lesquels le prévenu aurait à se défendre ». Par ailleurs, les constitutions de partie civile furent considérées comme irrecevables[4], la S.A. « Le

---

1 « La diffamation se définit 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. La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommé mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés », voir en ce sens : Cass. Crim., 11 juin 1991, *Droit Pénal* 1991, p. 249, obs. VERON. L'injure, quant à elle, se différencie de la diffamation, dans la mesure où elle ne renferme aucun fait précis, la diffamation pouvant faire l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire, voir en ce sens : LEVASSEUR, « La notion de fait diffamatoire, distinction d'avec l'injure », *Rev. Science crim*. 1981, p. 621.

2 Ces articles ont été modifiés par la loi n° 72-546 du 1er juillet 1972 et par la loi n° 90-615 du 13 juillet 1990.

3 Alors que les anciennes dispositions réprimaient les excitations à la haine entre les citoyens ou les habitants, la volonté du législateur en 1972 semblait être de réprimer toute atteinte à caractère raciste, aussi minime soit-elle. Cette législation mettait, par ailleurs, en harmonie l'arsenal répressif français et la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale signée à New-York le 7 mars 1966 (publiée par décret du 2 novembre 1971 suite à la loi autorisant la ratification du 28 mai 1971).

4 On se souvient du rejet de la constitution de partie civile des particuliers dans l'affaire Catherine Mégret jugée en 1997 par le Tribunal correctionnel d'Aix-en-Provence, suite aux déclarations du maire de Vitrolles dans un quotidien allemand à propos de l'inégalité des races. La jurisprudence est très ferme quant à la constitution de partie civile en matière de diffamation ; *cf.*, PUGNIERE (R.), *Juris Classeur pénal*, Art. R. 624-3 à R. 624-6.

Journal de l'île de La Réunion » étant mise hors de cause. Face à ces arguments de forme mineurs, le problème de fond paraissait d'un intérêt bien supérieur qui fut de nature à entraîner une divergence d'interprétation entre les deux juridictions.

Dans le jugement du Tribunal correctionnel de Saint-Denis, les juges de premier degré ont reconnu M. Hersant coupable de diffamation envers un groupe de personnes en raison de leur origine, le condamnant à une peine de 50 000F d'amende et à la publication dans les quotidiens « Le Journal de l'île de La Réunion » et « La Corse » du dispositif de la décision, sans que cela n'excède 10 000F. Ce faisant, la solution au problème juridique majeur était donnée : l'origine corse permettait d'avoir recours aux dispositions pénales réprimant les comportements diffamatoires à caractère raciste. Implicitement, le juge pénal traçait les contours juridiques de « l'entité corse ». En filigrane, les Corses devenaient une communauté dotée d'une existence juridique. Solution en droit pour le moins surprenante quand on se remémore la conception unitaire du peuple français, mais compréhensible si l'on ne se limite qu'à une volonté de répression des faits délictueux.

En appel, la position sur le fond fut à l'opposé de celle des premiers juges. La notion d'origine, visée par l'article 32 alinéa 2 de la loi du 29 juillet 1881, ne fit pas l'objet d'une même appréciation. La divergence aboutit à une solution radicalement contraire : « Attendu que c'est à tort, par une inexacte application de la loi aux faits de la cause… que l'origine visée par l'article 32 alinéa 2 doit s'entendre de l'origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse et non de l'origine géographique ou administrative du groupe de personnes visé… ». Motivation rappelant que la Corse n'existe, en droit, que comme entité géographique ou administrative, ce qui implique l'inexistence juridique des Corses, en tant que communauté humaine.

II/ LA DEFINITION STRICTE DE L'APPLICABILITE DE L'INFRACTION A CARACTERE RACISTE

Pour opiner à l'opposé du Tribunal correctionnel, la Cour de Saint-Denis a articulé son raisonnement en trois temps, respectant ainsi scrupuleusement le syllogisme juridique. Selon la Cour, les juges de premier degré auraient eu recours aux travaux préparatoires de la loi du 1er juillet 1972 pour définir l'origine nationale, raciale et ethnique. Ce faisant, ils ont considéré que le législateur avait pour volonté d'adopter une conception très large de l'origine des individus ou des groupes d'individus. Or, d'après l'article 111 – 4 du code pénal : « la loi pénale est d'interprétation stricte ». La résolution de l'affaire devenait alors simple : « Attendu qu'il est patent qu'il n'existe ni ethnie, ni nation, ni race, ni religion dite « Corse », que, dès lors, l'article ne s'inscrit pas dans le champ d'application des pratiques discriminatoires que le législateur a entendu sanctionner… ».

L'interprétation de l'article 32 alinéa 2 est alors exactement inverse de celle qui avait dans un premier temps prévalu. La conception de la notion d'origine ou d'appartenance dans l'application du délit de diffamation à caractère « racial » est

finalement très restrictive. L'interprétation rigoureuse de la loi pénale entraîne l'exclusion de l'entité corse comme étant susceptible de faire l'objet de propos diffamatoires sur le fondement du critère national, ethnique, racial ou religieux. Cette position revient à ne pas sanctionner des propos portant atteinte à l'honneur, à la réputation des personnes visées et finalement à leur dignité (« Ils sucent la Nation française et l'Europe en utilisant de vrais faux certificats administratifs, …voleurs, racketteurs, racistes… »). Cette attitude, que l'on peut trouver choquante en fait, trouve son explication, en droit, dans la tradition pénale qui procède à une interprétation stricte des mesures répressives mais aussi dans la conception républicaine de la notion de peuple français qui ne connaît pas les minorités régionales et, peut-être, dans une volonté de faire prévaloir la liberté d'expression.

En ne prévoyant que les atteintes visant la religion, l'ethnie, la race et la nation, il apparaît, à la lecture de la seconde décision, que le législateur de 1972 ait voulu limiter les dérogations à la liberté de la presse[1]. Dans l'affaire Hersant, la juridiction pénale s'est indirectement prononcée sur le point de savoir si une minorité régionale entrait dans le champ d'application de la loi de 1972 sur le racisme. Est-ce que cette loi devait s'appliquer strictement, comme toute loi pénale ? Est-ce que les concepts d'ethnie, de race sont restrictifs ? Qu'est-ce qu'ils signifient et, par extension, ne pourraient-ils pas être utilisés pour protéger les minorités régionales de tous propos diffamatoires ?

Dans cette optique, visant à intégrer la minorité régionale dans la législation sur le racisme, ce sont les concepts de nation, de race et d'ethnie qui, en l'espèce, demandent à être définis, la religion ne présentant alors pas d'intérêt. Contrairement à la position tranchée de la Cour, la définition courante et juridique de ces notions est problématique[2]. La nation, la race ou l'ethnie sont des concepts flous.

La concept de nation, d'abord compris comme « tous les habitants d'un même Etat, d'un même pays, qui vivent sous les mêmes lois et usent du même langage »[3], a par la suite évolué pour se rapprocher de la personne morale détentrice de la souveraineté (par opposition au Roi). La conception de la France a toujours été d'inclure ses composantes territoriales au sein de la nation qui, depuis le 25 septembre 1792, est comme la République une et indivisible. L'argument tiré d'une nationalité différente pour les Corses, justifiant de l'application des dispositions de l'article 32 alinéa 2 de la loi de 1881, entendu du seul point de vue administratif, est alors facile à balayer tellement cela semble exagéré, compte – tenu de la conception unitaire et traditionnelle de la République même si l'acception de nation a pu

1 Pour une étude comparée de législation voir : HAGUENAU-MOIZARD (C.), « La lutte contre le racisme par le droit en France et au Royaume-Uni », *R.I.D.C.* 1999, n° 2, p. 347 et s.

2 Voir en ce sens ROULAND (N.), « Note d'anthropologie juridique : l'inscription juridique des identités », *R.T.D.Civ*, n°2, avril-juin 1994, p. 287 et s., ainsi que RIGAUD (F.), « Mission impossible : la définition de la minorité », *R.T.D.H.*, n° 30, 1er avril 1997, p. 155 et s.

3 Définition de la première édition du dictionnaire de l'Académie française de 1694, *in* FAVOREU (L.) et autres, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2ème éd., coll. Précis, 1999, p. 21.

évoluer. La nationalité est ainsi considérée comme le corollaire du concept de peuple[1].

Le critère racial conduit lui aussi au même raisonnement. Dans le vocabulaire courant c'est « un groupe ethnique qui se différencie des autres par un ensemble de caractères physiques héréditaires représentant des variations au sein de l'espèce ». Cette définition insiste sur les seuls critères anatomiques. Or, les différenciations de type anatomique sont tellement subtiles et tellement contestées d'un point de vue scientifique[2] que le critère racial n'a pas plus de chance d'être opérant que le critère national. Même si dans les faits le dérivé du concept de race qu'est le racisme[3] est applicable aux Corses, le juge se refuse de sanctionner ce type de comportement, faisant prévaloir une conception draconienne du racisme qui est distincte du respect de la dignité de la personne humaine (entendue au sens large), quitte à ne pas sanctionner des propos dégradants envers une minorité régionale. Le peuple sous-tend encore une fois le raisonnement du juge dans son analyse.

La notion d'ethnie est finalement la seule qui aurait pu entraîner la condamnation du « J.I.R. » au regard de l'article 32 alinéa 2 de la loi de 1881. Bien que polysémique, elle conduit globalement à deux conceptions qui divergent fondamentalement et que l'on retrouve, dans le jugement du tribunal correctionnel et l'arrêt de la Cour d'appel. D'une part, cette notion d'ethnie correspond quasiment au concept de peuple, en droit français. D'autre part, dans une conception plus réduite, elle est assimilée à la minorité régionale, conception défendue par les instances européennes, reposant alors sur son seul aspect culturel, aussi minime soit-il[4].

« Le Petit Robert » définit quant à lui l'ethnie comme « l'ensemble des individus que rapprochent un certain nombre de caractères de civilisation, notamment la communauté de langue et de culture ». « L'ethnie française englobe notamment la Belgique wallonne, la Suisse romande, le Canada français ». L'ethnie, dans un sens commun, semble n'être que la reprise de l'acception globalisante du concept de peuple. Dans cette optique, bien que la Corse ait sa propre culture et sa propre langue, elle appartient à une ethnie plus large : l'ethnie française, le peuple français. La seconde conception, européenne, qui aurait pu conduire à la sanction de

---

1 Sur l'évolution de la conception de l'Etat-Nation voir OHMAE (K.), *De l'Etat-Nation aux Etats-Région*, Dunod, 1996.

2 DELACAMPAGNE (C.), *L'invention du racisme*, Fayard 1983, pp. 35-50 et JACQUARD (A.), « A la recherche du contenu pour le mot « race ». La réponse du généticien », *Mélanges Poliakov*, 1981, pp. 31-39.

3 Entendu au sens large et non dans l'acception originelle de supériorité de certaines races sur d'autres. Dans un article du journal Libération du 16 mars 2000 (p. 18, de JOANES (F.)), il est fait état d'un sondage de l'Institut Louis-Harris commandé par la Commission nationale consultative des droits de l'homme et du service d'information du Gouvernement, réalisé du 17 au 24 novembre 1999 sur un échantillon de 1012 personnes. 69 % des personnes interrogées se déclarent « plutôt racistes », « un peu racistes » ou « pas très racistes ».

4 SCHNAPPER (D.), *La communauté des citoyens, sur l'idée moderne de nation*, Gallimard, 1994. L'auteur distingue ethnie et nation. L'ethnie est une simple communauté alors que la nation est une entité avec un projet politique composée de citoyens.

M. Hersant n'a pas non plus été acceptée par le juge pénal. Cette prise de position s'explique encore une fois par la parenté conceptuelle entre ethnie et peuple, parenté explicite dans la jurisprudence constitutionnelle française.

III/ L'INTEGRATION DES CONCEPTS D'ETHNIE, DE RACE ET DE NATION DANS LA TRADITION REPUBLICAINE FRANÇAISE

L'arrêt du 11 mars 1999 est dans la lignée de la décision du Conseil constitutionnel du 9 mai 1991[1]. Le Conseil, dans les considérants 10 à 14, avait affirmé la valeur constitutionnelle du concept de peuple français, son indivisibilité et avait invalidé l'article 1er de la loi déférée qui proclamait l'existence du « peuple corse composante du peuple français ». D'après le commentaire de M. le Doyen Louis Favoreu et M. le Professeur Loïc Philip « c'est moins la considération des risques d'une « dérive » internationale qui a conduit les juges constitutionnels à prendre leur décision que la crainte de voir remettre en cause le principe, hérité de la Révolution, selon lequel les individus indifférenciés – les citoyens – forment de manière indivisible « le peuple français » [2].

Sous cet éclairage constitutionnel, il est plus aisé d'appréhender la lecture opérée par la Cour d'appel de l'article 32 alinéa 2 de la loi de 1881. La Cour a inscrit son raisonnement dans celui de la philosophie républicaine qui ne connaît qu'un peuple. Ce faisant, elle interprétait strictement des dispositions qui ne sont applicables qu'à un nombre restreint de personnes : ceux d'une ethnie, d'une race ou d'une nation différente (ou d'une religion). Le seul critère géographique ou administratif de qualification étant exclu car il n'existe qu'un seul peuple français, ce qui entraîne indirectement l'absence de toute sanction aux propos publiés dans le quotidien réunionnais[3]. Il est possible de penser que cette position serait la même dans le cas où des propos diffamants viseraient les Basques, Bretons, Alsaciens, Savoyards…

---

1 FAVOREU (L.) et PHILIP (L.), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 10ème éd., Dalloz, 1999, p. 772 et s.

2 Le bloc de constitutionnalité ne connaît que les concepts de peuple français (qui figure dans le premier alinéa du préambule de la Constitution de 1958, dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et dans le préambule de la Constitution de 1946) et de peuple d'outre-mer (sans distinction expresse entre DOM et TOM). Il aura fallu une révision de la Constitution en 1999 pour instaurer la parité au sein de la classe politique française.

3 Dans la décision du 15 juin 1999 (*J.O*. du 18 juin, p. 8964), relative à la Charte européenne des langues régionales, le Conseil constitutionnel a confirmé cette conception unitaire en rappelant le caractère constitutionnel de « l'unicité du peuple français ». Dans le vocabulaire courant, le peuple est défini comme « l'ensemble d'êtres humains vivant en société, habitant un territoire défini et ayant en commun un certain nombre de coutumes, d'institutions ». Dans un second sens, le peuple est constitué « du corps de la nation, ensemble des personnes soumises aux mêmes lois ». C'est cette conception qui a toujours été retenue par le Conseil constitutionnel : décision du 18 novembre 1982, Quota par sexe (*R.J.C*. I-130 et *GDCC*, *op.cit*, p. 552 et s) et décision du 14 janvier 1999, Election des conseillers régionaux (*J.O*., 24 janvier, p. 4238).

On peut se demander alors s'il en aurait été de même si la « minorité ethnique » était issue d'un Département d'outre-mer. Est-ce que des propos similaires proférés à l'encontre des Réunionnais, Martiniquais, Guadeloupéens et Guyanais entraîneraient une absence de sanction pour leur auteur ?

Il semble que non, des condamnations ayant déjà été prononcées dans des affaires visant des groupes de personnes présentant des spécificités marquées[1]. On peut donc penser que le juge ferait preuve d'un certain pragmatisme. Considérant sans doute que l'intégration des populations d'outre-mer dans l'ensemble de la population métropolitaine reste lacunaire, non sur le plan juridique, mais sur celui de la réalité sociale et culturelle, ainsi que dans l'imagerie populaire, il utiliserait seulement le concept d'origine, notamment racial ou celui de « groupe de personnes » pour sanctionner tout comportement déviant. Il opérerait alors une appréciation large des conditions requises pour se prévaloir des dispositions pénales réprimant le racisme. Le juge accepterait ainsi de connaître la diffamation à caractère raciste par voie de presse si des critères anatomiques et physiques, viennent s'ajouter aux simples critères intellectuels et culturels excepté si ces derniers son particulièrement « voyants ».

Le raisonnement du juge est donc compréhensible du point de vue juridique et sociologique. Il s'inscrit dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel qui consacre l'unicité du peuple français et applique la qualification de « racisme » dans des conditions strictes. Or, cette analyse est en contradiction avec nombre d'engagements internationaux reconnaissant l'existence juridique des minorités régionales et des peuples autochtones, avec droits collectifs et discriminations positives[2]. La Convention européenne des droits de l'homme, relais de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales et de la Déclaration universelle des droits de l'homme[3] affirme dans son article 14 que la jouissance des droits et libertés qu'elle définit « doit être assurée sans distinction aucune fondée notamment sur (…) la race, la couleur, la langue, la religion (…) l'origine nationale ou *l'appartenance à une minorité nationale*[4]… ». Autrement dit l'appartenance à une minorité nationale est assimilée à l'appartenance raciale et, à ce titre, doit bénéficier d'une même protection.

---

1 D'abord reconnue pour les immigrés, la notion de « groupe de personnes » a été admise par la Cour de cassation dans un arrêt du 6 mai 1986 et repris en 1997 (Cass. Crim. 27 juin 1997, *Bull. civ. Crim.* p. 864, n° 253). Cette notion a été étendue aux communautés chrétiennes des pays de l'Est (Cass. Crim., 2 mars 1993, *Legipresse* n° 110, III, p. 44) ce qui laisse penser que le juge pourrait l'appliquer à des personnes originaires de DOM et des TOM en vue d'assurer leur protection. Il convient de noter que le juge est très prudent : les musulmans « ne constituent pas une race particulière mais se rencontrent parmi des peuples variés » (tribunal correctionnel de Dijon, 10 décembre 1997, cité dans *Le Monde* du 12 décembre 1997).

2 Depuis 1982, a été créé à l'O.N.U. un groupe de travail sur les populations autochtones qui a élaboré une Déclaration universelle du droit des peuples autochtones. Certains Etats ont confié à leur minorité des autonomies administratives et des droits linguistiques et culturels : Belgique, Italie, Espagne, Suisse, Finlande, Danemark, Autriche. Sur la question voir : DECAUX (E.), « Vers un nouveau droit des minorités nationales ? », *Gaz. Pal.*, 1994, *doct.*, p. 1390.

3 KORMAN (C.), « L'ange, la bête et les hommes », *Gaz. Pal.*, 8 oct. 1998, *chron.*, p. 6 et s.

4 Nous soulignons.

Les engagements internationaux qui n'ont pas été ratifiés par la France ou l'ont été avec un grand nombre de réserves, reconnaissent ainsi les minorités régionales comme composantes de la nation, du peuple. C'est le cas, par exemple, de la « Convention cadre pour la protection des minorités nationales », élaborée par le Conseil de l'Europe et adoptée par le Conseil des Ministres le 10 novembre 1994[1]. Si ces conventions venaient à entrer dans l'ordre juridique interne, cela entraînerait l'obligation de prendre en compte l'origine géographique des individus s'ils subissent des discriminations et atteintes diverses sur le fondement de cette origine minoritaire. D'autant que la conception traditionnelle du peuple composé de citoyens indifférenciés tolère des exceptions, il est vrai, constitutionnelles[2]. Dans l'expectative d'une évolution de la position française, rappelée en 1999 à propos des langues minoritaires et régionales, le juge ordinaire sera tenu de faire prévaloir le concept de peuple sur celui de minorité régionale.

Bien que n'ayant pas placé le terrain de la discussion sur l'usage de la liberté d'expression, l'arrêt de la Cour d'appel de Saint-Denis s'inscrit dans la logique générale jurisprudentielle faisant prévaloir cette liberté sur les autres normes lors d'une éventuelle confrontation[3]. C'est le cas de la Cour européenne des droits de l'homme qui a tendance à opérer ses arbitrages en faveur de la liberté d'expression[4]. Au niveau interne, le Conseil constitutionnel adopte une démarche similaire mais moins affirmée[5]. La conséquence de la décision de la Cour est de tolérer des propos dénigrants d'une communauté minoritaire si cette dernière se fond dans la communauté majoritaire sans que son origine ethnique, raciale, religieuse ou nationale soit la source d'une distinction trop marquée. La liberté de communication devient alors quasi absolue et elle prévaut nettement sur la protection des minorités « géographiques ou administratives ».

---

1 Il s'agit d'une part de compléter la Convention européenne des droits de l'homme en adoptant un nouveau protocole, d'autre part de préciser les principes à respecter pour assurer la protection des minorités nationales (droits individuels, protection, contrôle…) ; voir TAVERNIER (P.), « A propos de la convention-cadre du Conseil de l'Europe pour les protections des minorités nationales », *R.G.D.I.P.*, 1995 – 2, p. 5 et s.

2 En Nouvelle-Calédonie, la révision constitutionnelle du 20 juillet 1998 a permis la création d'une citoyenneté calédonienne.

3 Selon l'article 10§2 de la Convention européenne des droits de l'homme des limitations à la liberté d'expression sont possibles à condition de présenter un caractère nécessaire dans une démocratie : la tolérance et les atteintes à l'ordre social justifient ainsi parfois des limitations à la liberté d'expression. Aux Etats-Unis, cette liberté présente un caractère quasi-absolu : *Cf.* BOURGUIGNON (H.J.), « The united States Supreme Court and Freedom of expression », *Human right law journal*, 1994, p. 137, cité par COHEN-JONNATHAN (G.), « Discrimination raciale et liberté d'expression », *R.U.D.H.*, 15 mars 1995, p. 1.

4 Arrêt Handyside du 7 décembre 1976, série A n°24, ou encore arrêt Lingens du 8 juillet 1986, série A n° 103. Dans un sens similaire : Jersild c/ Danemark du 23 septembre 1994 (un journaliste n'avait pas assorti un reportage comportant des propos racistes d'un commentaire les dénonçant).

5 Décision du 29 juillet 1986, Régime de la Presse (*R.J.C.* I-270), du 18 septembre 1986, Liberté de communication (*R.J.C.* I-283). Voir aussi : RENOUX (T.S.) et DE VILLIERS (M.), *Code constitutionnel*, Litec, 1994, p. 90.

Valeur essentielle de la démocratie, la liberté d'expression n'en demeure pas moins une norme qui doit être conciliée avec les nécessités de l'ordre public. Il convient de rappeler que les journalistes doivent garder une attitude éthique, se traduisant par une approche critique, indépendante des faits et, toujours respectueuse de la dignité humaine[1]. Aussi, pour éviter tout débordement, il apparaît souhaitable que, sans renier la philosophie républicaine de l'unicité du peuple français[2], la législation permette de punir, même symboliquement, ce genre de propos malveillants envers une communauté humaine minoritaire. D'autant que la tendance actuelle de la jurisprudence (constitutionnelle et administrative) est d'adopter une conception large des atteintes à la dignité de la personne humaine[3].

Il faudrait non pas repenser la législation sur la diffamation, évitant ainsi toute polémique sur le retour des délits de presse (comme ce fut le cas à propos de la loi Gayssot), mais simplement, peut-être, ajouter le critère non retenu par la Cour d'Appel de Saint-Denis : celui de l'origine géographique, d'autant que l'article 1er de la Constitution dispose que « La France… assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion ». Le terme origine étant employé distinctement de celui de race et sans précisions supplémentaires. Cette origine pouvant très bien être entendue comme sociale, géographique ou administrative. La liberté de la presse ne s'en trouverait pas affaiblie pour autant[4] et cela éviterait le dénigrement, en toute impunité, des membres d'une collectivité humaine, qu'elle soit religieuse, nationale, ethnique, raciale ou *géographique*.

Laurent-Osman DINDAR
A. T. E. R.
Université de La Réunion

1 La Déclaration de la fédération internationale des journalistes énonce expressément que « le journaliste prendra garde aux risques d'une discrimination propagée par les médias et fera son possible pour éviter de faciliter une telle discrimination fondée notamment sur la race » (Déclaration de principe de la F.I.J. sur la conduite des journalistes, adoptée au Congrès mondial de 1956 et amendée au Congrès mondial de 1986).

2 SCHRAMECK (O.), « Droit public et lutte contre le racisme », *L.P.A.*,18 octobre 1996 n°126, p.4 et s.

3 Cela résulte de l'interprétation du préambule de la Constitution de 1946 par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 27 juillet 1994, Lois sur la bioéthique (*R.J.C.* I-595 et *G.D.C.C.* p. 579 et s), confirmée par la décision du 16 juillet 1996, Répression du terrorisme (*R.J.C.* I-671). Le juge administratif a opiné dans un sens similaire à propos d'un spectacle de lancer de nain dans des arrêts C.E., Ass. 27 octobre 1995, ville d'Aix-en-Provence et commune de Morsang-sur-Orge, note STAHL (J.-H.) et CHAUVAUX (D.), *A.J.D.A.* 1995, p. 878 et s.

4 Le juge administratif se montre particulièrement soucieux de la protection de la dignité humaine. Voir en ce sens C.E., 9 octobre 1996, Association « Ici et maintenant » qui retient la responsabilité d'une association bénéficiaire d'une autorisation d'émettre, en raison de propos tenus par des auditeurs lors d'émissions dites d' « antenne libre », note MONDOU (C.), *L.P.A.*, 13 juin 1997, n° 71, p. 28 et s.