

Fondée par
G. Stefani
et **G. Levasseur**
Professeurs à l'Université
de droit, d'économie et de
sciences sociales de Paris

BIBLIOTHÈQUE
DES SCIENCES
CRIMINELLES
TOME 34

Dirigée par
Jean-Claude Soyer
Professeur émérite
de l'Université de Paris II
(Panthéon-Assas)

LA LIBERTÉ D'OPINION ET LE DROIT PÉNAL

Bertrand de Lamy

Préface de
Gabriel Roujou de Boubée

Prix de thèse de l'Académie de législation de Toulouse
Prix de thèse du conseil de l'ordre des avocats
du Barreau de Toulouse

L.G.D.J

Fondée par
G. Stefani
et **G. Levasseur**
Professeurs à l'Université
de droit, d'économie et de
sciences sociales de Paris

BIBLIOTHÈQUE
DES SCIENCES
CRIMINELLES
TOME 34

DR 682

Dirigée par
Jean-Claude Soyér
Professeur émérite
de l'Université de Paris II
(Panthéon-Assas)

LA LIBERTÉ D'OPINION ET LE DROIT PÉNAL

Bertrand de Lamy

Maître de conférences à l'Université des sciences sociales de Toulouse
Membre de l'Institut de criminologie de Toulouse

Préface de

Gabriel Roujou de Boubée

Professeur à la Faculté de droit de Toulouse
Directeur de l'Institut d'études judiciaires de Toulouse
Directeur de l'Institut de criminologie de Toulouse

23625



Prix de thèse de l'Académie de législation de Toulouse
Prix de thèse du conseil de l'ordre des avocats
du Barreau de Toulouse

L.G.D.J

TABLE DES MATIÈRES



PRÉFACE	V
LISTE DES ABRÉVIATIONS	IX
SOMMAIRE	XI
INTRODUCTION	1
PARTIE I: L’AFFIRMATION DE LA LIBERTÉ D’OPINION	11
TITRE I: UNE LIBERTÉ AFFIRMÉE POUR TOUS	13
CHAPITRE I: L’AFFIRMATION EUROPÉENNE DE LA LIBERTÉ D’OPINION	15
Section préliminaire: La spécificité de la Convention européenne	16
§1: L’avènement d’une juridiction supra-étatique	16
§2: L’instauration d’un ordre juridique européen: vers un ordre constitutionnel européen?	18
Section I: Des libertés affirmées	22
Sous-sec.1: L’affirmation de la liberté de religion	22
§1: Une liberté intérieure	23
§2: Une liberté qui s’extériorise	24

A- Les moyens d'extériorisation	24
1- Les quatre moyens posés par la Convention	24
2- La précision posée par la Commission	26
B- Le prosélytisme	26
1- L'affaire Kokkinakis	26
2- Une solution désapprouvée	27
§3: La liberté de religion comme limite à la liberté d'expression	29
A- L'affirmation d'un droit au respect des sentiments religieux	29
B- Les critiques doctrinales	31
Sous-sec. 2: L'affirmation de la liberté d'expression	33
§1: Les composantes de la liberté d'expression	34
A- La liberté d'opinion	34
B- La liberté de communication	34
C- La liberté de rechercher des informations	35
§2: La nature des informations ou idées exprimées	35
A- Le débat politique	36
B- Le discours commercial	39
C- La publicité	40
§3: Les modes d'expression	41
A- La presse	42
1- Un rôle important	42
2- Une liberté étendue	42
B- L'expression artistique	44
C- L'expression physique	45
Section II: Des libertés limitées	48
§1: Les limitations générales	48
A- Les dérogations de l'article 15	48
1- Les conditions d'application de l'article 15	49
a) Les conditions de fond	49
b) Les droits absolus	50
2- Le maintien d'un contrôle européen	51
3- Les critiques	52
B- Les restrictions de l'article 16	54
C- Les déchéances de l'article 17	56

1- Le principe posé par l'article 17	56
2- Un principe discuté	58
D- Les conflits avec d'autres droits et libertés	60
§2: Les limitations spécifiques	61
A- La notion d'ingérence	62
B- L'ingérence doit être prévue par la loi	64
1- La notion de "loi"	64
a) La position de la Cour	64
b) Les réactions provoquées	65
2- Les qualités de la loi	68
C- L'ingérence doit viser un but légitime	69
1- La protection de la sécurité nationale, de l'intégrité territoriale et de la sûreté publique	70
2- La défense de l'ordre et la prévention du crime	71
3- La protection de la santé et de la morale	72
4- La protection de la réputation ou des droits d'autrui, le souci d'empêcher la divulgation d'informations confidentielles	73
5- Garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ...	74
D- L'ingérence doit être nécessaire dans une société démocratique	76
1- Signification de l'expression "nécessaire dans une société démocratique"	76
2- Le contrôle effectué par la Cour	78
CHAPITRE II: L'AFFIRMATION NATIONALE DE LA LIBERTÉ D'OPINION	86
Section I: La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen	87
§1: Génèse de la revendication des libertés de l'esprit	87
§2: Un principe général de liberté	90
§3: La liberté d'opinion	92
§4: La liberté de communication	94
Section II: La garantie constitutionnelle des libertés de l'esprit	96

§1: La constitutionnalisation des libertés de conscience et de communication	97
A- La liberté de conscience	97
B- La liberté de communication	98
1- Les deux critères	98
a) Les destinataires de la communication	99
b) Le pluralisme	100
2- La limite	103
a) L'ordre public: une définition impossible	104
b) Une limite dangereuse	105
§2: Vers un perfectionnement du contrôle	107
A- Compléter le bloc de constitutionnalité	107
B- Elargir les possibilités de saisine du Conseil constitutionnel ..	109
TITRE II: UNE LIBERTÉ RENFORCÉE POUR CERTAINS	111
CHAPITRE PRELIMINAIRE: LA NATURE DES IMMUNITÉS POLITIQUES ET JUDICIAIRES	113
CHAPITRE I: LES IMMUNITÉS POLITIQUES ET PARLEMENTAIRES	117
Section I: Les immunités politiques	118
§1: L'impunité du Président de la République?	118
§2: Le privilège de juridiction des membres du Gouvernement	120
Section II: L'irresponsabilité parlementaire	124
§1: Les traits généraux de l'irresponsabilité	125
A- Le fondement	125
B- Les caractères de l'irresponsabilité	126
§2: L'irresponsabilité des discours et des votes	127
A- Quant aux discours	127
1- La notion de "discours" tenus au sein des Chambres	127
2- Les bénéficiaires de l'irresponsabilité	128
a) Les parlementaires	128

b) Les non parlementaires	132
B- Quant aux votes	135
§3: L'irresponsabilité des écrits	135
CHAPITRE II: LES IMMUNITÉS JUDICIAIRES	137
Section I: L'immunité prévue par la loi	138
§1: Le champ d'application de l'immunité	138
A- Les notions de "discours" et "d'écrits"	138
B- Quant aux infractions	139
C- Les bénéficiaires de l'immunité	14
D- Quant aux juridictions	14
§2: Les limites de l'immunité judiciaire	14
A- La suppression des discours et l'octroi de dommages et intérêts	14
B- La répression des diffamations étrangères à la cause	14
C- Les poursuites disciplinaires	14
Section II: Les immunités créées par la jurisprudence	15
§1: Les témoins et les experts	15
§2: Les magistrats	15
CONCLUSION DE LA PARTIE I	15
PARTIE II: LES LIMITES DE LA LIBERTÉ D'OPINION	16
TITRE I: L'INCRIMINATION DES OPINIONS CRITIQUES	16
CHAPITRE I: LA CRITIQUE DES PARTICULIERS	16
Section I : La diffamation	16
§ 1 : Le fait et l'opinion	16
A- L'opinion exclue de la diffamation	16
1- La diffamation est l'imputation d'un fait	16
2- La diffamation est une infraction contre les personnes	17

B- L'opinion appréhendée par la diffamation	174
1- Les raisons de la confusion	175
2- Les confusions de la jurisprudence	181
3- La condamnation de la confusion par la Cour européenne des droits de l'homme	184
§ 2: La bonne foi	186
A- Une notion traditionnelle	186
1- Origine et nature de la bonne foi	187
2- Les conditions de la bonne foi	189
B- Une notion stricte	192
1- La bonne foi et le racisme	193
2- La bonne foi et l'historien	195
a) L'importance de la bonne foi pour l'historien	195
b) Une notion étroite	198
C- Une notion assouplie	203
1- Le droit à l'humour	203
2- La liberté de polémique politique	207
a) Les réticences de la chambre criminelle	208
b) Les avancées des juges du fond	212
Section II: L'injure	216
§ 1: L'opinion injurieuse sanctionnée	217
A- Les formes de l'injure	217
B- La prise en compte des éléments extrinsèques	221
1- Les éléments extrinsèques et la qualification	221
2- Les éléments extrinsèques et la liberté de polémique	223
§ 2: L'opinion injurieuse qui n'est pas sanctionnée	226
A- La bonne foi et l'injure	226
B- L'excuse de provocation	228
CHAPITRE II: LA CRITIQUE DE LA CHOSE PUBLIQUE	231
Section préliminaire: Une constante historique: le souci de protéger la chose publique	232
Section I: Une protection générale	235
§1: La défense de la République	235

A- L'outrage au drapeau	235
B- De l'outrage à la République au cri séditionnel	237
§2: Les personnes présentant un caractère public	240
A- L'interdiction de critiquer les Chefs d'État	241
1- Le Président de la République française	241
a) Un texte controversé	241
b) Les éléments constitutifs du délit	243
c) La dénaturation du délit sous la Vème République	245
2- Les Chefs d'État étrangers	249
B- La protection des autres personnes présentant un caractère public	253
1- Les personnes collectives présentant un caractère public	254
2- Les personnes physiques présentant un caractère public	256
a) Les délits figurant dans la loi du 29 juillet 1881	256
b) Les infractions prévues par le Code pénal	261
Section II: Une protection particulière	267
§1: La justice	267
A- Les juridictions et leurs décisions	267
1- Les juridictions	267
2- Les décisions de justice	271
B- Les personnes qui participent à la justice	275
C- La position de la Cour européenne des droits de l'homme	278
§2: L'armée	281
A- La défense de l'armée	281
B- La défense des militaires	284
C- La position des juridictions européennes	285
D- L'objection de conscience	286
TITRE II: L'INCRIMINATION DES OPINIONS ÉLOGIEUSES	289
CHAPITRE I: LA PROVOCATION	291
Section I: La provocation - complicité	293
§ 1: La provocation aux crimes et délits	293

A- Le débat	293
B- Les éléments constitutifs	296
§ 2: La provocation au suicide	302
A- Les problèmes posés par la répression de la provocation au suicide	302
B- Les solutions apportées par la loi de 1987	304
Section II: La provocation - mise en danger	310
§ 1: La mise en danger de la personne et de ses biens	310
A- La prévention des atteintes à l'intégrité physique ou aux biens	310
B- La prévention des atteintes à caractère raciste	315
§ 2: La mise en danger de la chose publique	328
A- La morale	328
B- La santé publique	332
C- L'armée	337
D- La nation, l'État et la paix publique	341
CHAPITRE II: L'APOLOGIE	350
Section I: Les délits d'apologie	352
§ 1: L'origine de l'apologie	352
§ 2: La définition de l'apologie	356
§ 3: Les extensions jurisprudentielles	360
Section II: Le révisionnisme	366
§ 1: Les éléments constitutifs du délit	366
§ 2: Une infraction controversée	371
A- Les arguments des partisans de l'infraction	371
B- Les arguments des opposants de l'infraction	374
CONCLUSION DE LA PARTIE II	381
CONCLUSION GÉNÉRALE	385
BIBLIOGRAPHIE	389

INDEX	419
TABLE DES MATIÈRES	425

Fondée par
G. Stefani
et **G. Levasseur**
Professeurs à l'Université
de droit, d'économie et de
sciences sociales de Paris

BIBLIOTHÈQUE
DES SCIENCES
CRIMINELLES
TOME 34

Dirigée par
Jean-Claude Soyer
Professeur émérite
de l'Université de Paris II
(Panthéon-Assas)

La liberté d'opinion est la première des libertés. Elle permet à chacun d'exprimer un point de vue qui relève d'une appréciation subjective et personnelle, et non d'une approche objective du sujet abordé, comme le serait l'information. Comment le droit pénal peut-il réglementer l'exercice de cette liberté ? Quelles opinions sont aujourd'hui constitutives d'infractions pénales ?

Que l'opinion soit critique ou élogieuse, elle ne peut échapper totalement à l'emprise du droit pénal, gardien des valeurs partagées par la majorité des citoyens. La vie sociale engendre des responsabilités auxquelles nul ne peut échapper, même s'il est vrai que le législateur a, dans des hypothèses définies, édicté des immunités politiques et judiciaires pour faire reculer les frontières de l'interdit.

L'étude des limites pénales de la liberté d'opinion doit être précédée de l'examen de l'affirmation de cette liberté. Sa proclamation nationale, par la Déclaration des droits de l'homme, se double aujourd'hui d'une garantie européenne qui repose essentiellement sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dont les nombreux enseignements doivent être soulignés pour apprécier la conventionnalité du droit pénal français.

L'ouvrage entend aborder la rencontre de cette liberté primordiale et du droit répressif en étant attentif à l'interprétation des incriminations dégagée par le juge français, sans oublier que la loi n'est pas toujours le moyen le plus efficace pour lutter contre les opinions qui doivent être combattues.

Bertrand de Lamy est maître de conférences à l'Université des sciences sociales de Toulouse et membre de l'Institut de criminologie de Toulouse.



ISBN 2.275.01956.1

Prix : 310 F

47,26 €