247-04

MOTS-CLÉS

Bonne foi, CEDH, homme politique, liberté d'expression

L'HONNEUR SAUVÉ DE JEAN-MARIE LE PEN

Cour européenne des droits de l'homme
(grande chambre)
Lindon, Otchakovsky-Laurens et July
c/France
22 octobre 2007

(...)

47. Comme l'a souligné la cour d'appel de Paris dans son arrêt du 13 septembre 2000, l'ouvrage dont la publication a conduit à la condamnation des requérants pour diffamation et complicité de diffamation est un « roman », une « œuvre d'imagination » (§ 17 ci-dessus). Or, le roman relève de l'expression artistique, laquelle entre dans le champ d'application de l'article 10 en ce qu'elle permet de participer à l'échange public d'informations et idées culturelles, politiques et sociales de toutes sortes. Ceux qui créent ou diffusent une œuvre, littéraire par exemple, contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique. Il en résulte l'obligation, pour l'État, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression (voir, en particulier, les arrêts *Karatas c/Turquie* [GC], du 8 juillet 1999, n° 23168/94, CEDH 1999-IV, § 49 et *Alinak c/Turquie* du 29 mars 2005, n° 40287/98, §§ 41-43).

En outre, dans le cadre de l'examen de la « nécessité » d'une ingérence, il y a lieu de prendre en compte le fait que le roman est une forme d'expression artistique qui, bien que susceptible d'atteindre un lectorat sur une période plus longue, s'adresse généralement à un public plus restreint que la presse écrite (sur ce dernier point, voir l'arrêt *Alinak* précité, § 41). En conséquence, le nombre de personnes ayant eu connaissance des propos en cause en l'espèce et, en corollaire, le cas échéant, l'ampleur de l'atteinte aux droits et à la réputation de M. Le Pen et de son parti, étaient vraisemblablement modérés.

48. Le roman litigieux, qui s'inspire de faits réels mais en y ajoutant des éléments fictifs, relate le procès d'un militant du Front national qui, alors qu'il collait des affiches de son parti en compagnie d'autres militants, a tué de sang-froid un jeune maghrébin, et qui revendique le caractère raciste de ce crime. Intitulé *Le procès de Jean-Marie Le Pen*, il pose ouvertement la question de la part de responsabilité du Front national et de son président dans le développement du racisme en France, et celle de la difficulté de lutter contre ce fléau (paragraphe 11-12 ci-dessus). À n'en pas douter, il s'inscrit ainsi dans un débat d'intérêt général et relève de l'expression politique et militante, de sorte que l'on se trouve dans un cas

où l'article 10 exige un niveau élevé de protection du droit à la liberté d'expression. La marge d'appréciation dont disposaient les autorités pour juger de la « nécessité » de la sanction prononcée contre les requérants était en conséquence particulièrement restreinte (paragraphe 46 ci-dessus; voir aussi les arrêts *Steel et Morris c/Royaume-Uni*, du 15 février 2005, n° 68416/01, CEDH 2005-II, §§ 88-89, et *Mamère*, précité, § 20).

49. La Cour constate d'emblée que l'examen de la cause des requérants auquel s'est livrée la cour d'appel de Paris s'inscrit dûment dans une optique de cette nature. En effet, dans son arrêt du 13 septembre 2000, la cour d'appel souligne que poser la question « comment combattre efficacement Jean-Marie Le Pen [...] n'est pas en soi diffamatoire à l'égard de ce dernier, même dans un roman », et que « la légitimité du but poursuivi par les prévenus à travers ce roman, à savoir "lutter efficacement contre Jean-Marie Le Pen", c'est-à-dire la conduite d'un combat politique, n'est pas discutable dans une société démocratique ». Par ailleurs, elle relève certes que, « revendiqué comme un livre "de combat", l'ouvrage en cause et en particulier les passages retenus comme diffamatoires attestent d'une animosité patente à l'égard des parties civiles. » Toutefois, elle retient qu'« explicitement rattachée à l'aversion que suggèrent aux prévenus les idées et les valeurs soumise au débat public par la partie civile en tant que président du Front national [...] cette animosité, dont l'objet n'est pas la personne de la partie civile, n'est pas condamnable en tant que telle » (paragraphe 17-19 ci-dessus).

50. Il apparaît ainsi que la sanction prononcée par le juge interne contre les requérants ne vise pas la thèse développée dans l'ouvrage litigieux mais uniquement le contenu de certains passages de celui-ci, jugé attentatoire « à l'honneur ou à la considération » du Front national et de son président au sens de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881. Au demeurant, alors que la citation des intéressés devant le juge répressif visait six extraits du roman (paragraphe 13 ci-dessus), ils n'ont finalement été condamnés qu'à raison des trois suivants :

- Page 10 (il s'agit du point de vue que l'auteur prête à des manifestants antiracistes rassemblés devant le palais

de justice): «... c'est combattre efficacement Le Pen que de réclamer sa mise en cause dans l'affaire, montrer qu'il n'est pas président d'un parti politique, mais chef d'une bande de tueurs, Al Capone aurait eu aussi des électeurs » ;

- Pages 105 à 106 (c'est l'avocat qui s'exprime ainsi devant la Cour): « Lisez les journaux, écoutez la radio et la télévision, chaque propos de Jean-Marie Le Pen est riche – ou pauvre, misérable – d'un racisme au mieux diffus. Derrière chacun de ses mots on peut en entendre d'autres, et derrière chacune de ses propositions on peut aussi voir le spectre des pires abominations de l'histoire humaine. Tout le monde le sait, tout le monde le dit. Ce que Ronald Blistier a fait, c'est ce que recommande Jean-Marie Le Pen. Oh pas explicitement, il tâche de rester dans le cadre des lois, même s'il n'y arrive pas toujours. Mais les situations dans lesquelles il parle, les sous-entendus qu'il profère, les personnalités de ceux auxquels il apporte son soutien ne laissent aucun doute » ;

- Page 136 (il s'agit de propos tenus à la télévision par l'avocat de l'accusé après le suicide de ce dernier): « Comment laisser Jean-Marie Le Pen se poser en victime après le suicide de Ronald Blistier, le Président du Front national est un vampire qui se nourrit de l'aigreur de ses électeurs, mais parfois aussi de leur sang, comme du sang de ses ennemis, non ? Pourquoi Le Pen accuse-t-il les démocrates du prétendu assassinat de Ronald Blistier ? Parce que le mensonge ne lui fait pas peur, parce que porter la diffamation dans le camp adverse lui paraît toujours utile, certes, mais aussi tout bêtement pour détourner les soupçons, pour être celui qui crie le plus fort dans l'espoir que ses hurlements couvriront les accusations portées contre lui-même. »

51. Les requérants reprochent cependant à la cour d'appel d'avoir, pour les besoins de l'examen de leur cause, recherché la pensée de l'auteur dans des propos tenus par des personnages de fiction dans une situation elle-même fictive, et fondé ses conclusions quant à la nature diffamatoire des passages en cause sur la distance prise ou non par l'auteur par rapport auxdits propos. Selon eux, un tel procédé aboutit à l'enfermement de la littérature dans des règles rigides, incompatibles avec la liberté de création et d'expression artistiques.

La Cour ne partage pas cette analyse. Elle estime au contraire que les critères mis en œuvre par la cour d'appel de Paris pour juger du caractère diffamatoire ou non des écrits litigieux sont compatibles avec l'article 10 de la Convention.

À cet égard, la Cour relève que, dans son arrêt du 13 septembre 2000, la cour d'appel souligne en premier lieu que tout écrit, même romanesque, est susceptible de porter « atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne » au sens de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et donc d'emporter condamnation pour diffamation. Une telle approche s'accorde avec l'article 10 de la Convention. Certes, comme cela est rappelé ci-dessus (paragraphe 47) ceux qui, par exemple, créent ou diffusent une œuvre littéraire, contribuent à l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique, d'où l'obligation, pour l'État, de ne pas empiéter indûment sur leur liberté d'expression ; il en va d'autant plus de la sorte lorsque, à l'instar du roman dont il est question en l'espèce, l'œuvre relève de l'expression politique ou militante (paragraphe 48 ci-dessus). Il n'en reste pas moins que le romancier – à l'instar de tout créateur – et ceux qui promeuvent ses œuvres n'échappent pas aux possibilités de limitation que ménage

le paragraphe 2 de l'article 10: quiconque se prévaut de sa liberté d'expression assume, selon les termes de ce paragraphe, des « devoirs et responsabilités ».

52. La Cour constate ensuite que, pour juger du caractère diffamatoire ou non des passages du roman soumis à son examen, la cour d'appel s'est attachée à rechercher s'ils portaient effectivement « atteinte à l'honneur et à la considération » de M. Le Pen et du Front national. Pour autant qu'il appartienne à la Cour d'en juger (voir, par exemple, l'arrêt *Mamère* précité, § 22), ses conclusions sur ce point ne prêtent pas le flanc à la critique, eu égard au contenu virulent des écrits litigieux et au fait qu'ils visaient nommément ce parti et son président.

Enfin, il ressort en vérité de l'arrêt du 13 septembre 2000 que c'est à décharge que la cour d'appel a en sus recherché la pensée de l'auteur: elle a estimé que, lorsque des propos portant « atteinte à l'honneur et à la considération de la personne » sont tenus par un narrateur ou des personnages dans le cadre d'une « œuvre de fiction », seuls ceux qui reflètent la pensée de l'auteur sont susceptibles de tomber sous le coup de la loi du 29 juillet 1881, à l'exclusion de ceux à l'égard desquels il exprime une réelle distance dans son ouvrage. De fait, la mise en œuvre de ce critère l'a conduite à conclure que l'un des quatre passages soumis à son contrôle n'était pas diffamatoire.

53. La cour d'appel a en outre vérifié si les requérants étaient en mesure de se prévaloir de leur bonne foi pour s'exonérer de leur responsabilité, c'est-à-dire, selon le droit interne, si les imputations jugées diffamatoires correspondaient à la poursuite d'un but légitime, ne traduisaient pas une animosité personnelle, faisaient suite à une enquête sérieuse et étaient exprimées avec mesure (paragraphe 19 ci-dessus).

Elle ne leur a cependant pas reconnu ce bénéfice, jugeant qu'à l'inverse des deux premières de ces conditions, les deux dernières n'étaient pas remplies.

54. Quant au sérieux de l'enquête ayant précédé la publication du roman, la cour d'appel a précisé que « s'agissant d'un ouvrage de fiction, [cette question] ne peut être appréciée comme s'il s'agissait d'un écrit ayant vocation à informer le lecteur de faits réels ou à en présenter le commentaire. » Elle a néanmoins jugé ce critère pertinent en l'espèce dès lors que ledit roman mélange réalité et fiction – soulignant à cet égard que, bien que l'intrigue soit imaginaire, le président du Front national, personne réelle, est le « pivot » autour duquel évoluent et se définissent les personnages imaginaires – et que les idées, les discours et les faits et gestes de M. Le Pen y sont décrits au plus près de la réalité. Appliquant ce critère, la cour d'appel a conclu que « si les discours et les idées prêtées à M. Le Pen et à son parti ainsi que les débats auxquels ils donnent lieu correspondent indiscutablement à la réalité de la place occupée par les idées du Front national dans l'actualité de la vie politique de la France d'aujourd'hui, les prévenus n'apportent pas d'éléments précis permettant d'attester que le recours aux formulations retenues comme diffamatoires ait été précédé de vérifications minimales sur la réalité censée être évoquée par lesdites formulations. »

55. La Cour estime que ce raisonnement s'accorde avec sa propre jurisprudence.

Elle rappelle à cet égard qu'afin d'évaluer la justification d'une déclaration contestée, il y a lieu de distinguer entre

déclarations factuelles et jugements de valeur. Si la matérialité des faits peut se prouver, les seconds ne se prêtent pas à une démonstration de leur exactitude ; l'exigence voulant que soit établie la vérité de jugements de valeur est irréalisable et porte atteinte à la liberté d'opinion elle-même, élément fondamental du droit garanti par l'article 10. La qualification d'une déclaration en fait ou en jugement de valeur relève cependant en premier lieu de la marge d'appréciation des autorités nationales, notamment des juridictions internes. Par ailleurs, même lorsqu'une déclaration équivaut à un jugement de valeur, elle doit se fonder sur une base factuelle suffisante, faute de quoi elle serait excessive (voir, par exemple, l'arrêt *Pedersen et Baadsgaard* précité, § 76).

En règle générale, cette distinction n'a pas lieu d'être s'agissant d'écrits figurant dans un roman. Elle retrouve néanmoins toute sa pertinence dès lors que, comme en l'espèce, l'œuvre litigieuse ne relève pas de la pure fiction mais intègre des personnages ou des faits réels.

En l'espèce, d'une part, il était d'autant plus acceptable d'exiger des requérants qu'ils démontrent que les allégations contenues dans les passages du roman jugés diffamatoires reposaient sur une « base factuelle suffisante » que, comme l'a souligné la cour d'appel, elles tenaient non seulement du jugement de valeur mais aussi de l'imputation de faits. D'autre part, la cour d'appel a adopté une démarche mesurée, reprochant aux requérants non pas de ne pas démontrer la réalité des allégations en cause, mais de ne pas avoir procédé à des « vérifications minimales » à cet égard.

56. Au regard du contenu des écrits litigieux, la Cour juge également compatible avec sa jurisprudence la conclusion de la cour d'appel selon laquelle ils manquaient de « mesure ».

Il est vrai que si tout individu qui s'engage dans un débat public d'intérêt général – tel les requérants en l'espèce – est tenu de ne pas dépasser certaines limites quant – notamment – au respect de la réputation et des droits d'autrui, il lui est permis de recourir à une certaine dose d'exagération, voire de provocation, c'est-à-dire d'être quelque peu immodéré dans ses propos (arrêt *Mamère* précité, § 25).

Il est vrai également que les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme – ou d'un parti – politique – tels que M. Le Pen et le Front national –, visé en cette qualité, que d'un simple particulier (paragraphe 47 ci-dessus). Il en va d'autant plus ainsi en l'espèce que M. Le Pen, homme politique de premier plan, est connu pour la virulence de son discours et ses prises de positions extrêmes, lesquelles lui ont valu des condamnations pénales pour provocation à la haine raciale, banalisation de crimes contre l'humanité et consentement à l'horrible, apologie de crime de guerre, injures contre des personnes publiques et insultes. De ce fait, il s'expose lui-même à une critique sévère, et doit donc faire preuve d'une tolérance particulière à cet égard (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts *Oberschlick c/Autriche* (n° 2), du 1^{er} juillet 1997, *Recueil* 1997-IV, §§ 31-33, *Lopes Gomes da Silva c/Portugal*, du 28 septembre 2000, n° 37698/97, § 35, et *Wirtschafts-Trend Zeitschriften Verlags GmbH c/Autriche*, du 27 octobre 2005, n° 58547/00, § 37).

57. La Cour estime néanmoins qu'en l'espèce la cour d'appel a procédé à une appréciation raisonnable des

faits en retenant qu'assimiler un individu, fût-il un homme politique, à un « chef de bande de tueurs », affirmer que l'assassinat perpétré par un personnage même de fiction a été « recommandé » par lui et le qualifier de « vampire qui se nourrit de l'aigreur de ses électeurs mais aussi parfois de leur sang », « outrepassé (...) les limites admises en la matière ».

Elle considère d'ailleurs que, quelle que soit la vigueur des luttes politiques, il est légitime de vouloir leur conserver un minimum de modération et de bienséance, ce d'autant plus que la réputation d'un politicien, fût-il controversé, doit bénéficier de la protection garantie par la Convention.

Elle rappelle enfin qu'elle porte attention à la nature des termes employés, notamment à l'intention qu'ils expriment de stigmatiser l'adversaire, et au fait que leur teneur est de nature à attiser la violence et la haine, excédant ainsi ce qui est tolérable dans le débat politique, même à l'égard d'une personnalité occupant sur l'échiquier une position extrémiste (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Sürek* (n° 1) précité, §§ 62 et 63).

58. La Cour parvient en conséquence à la conclusion que la « sanction » prononcée contre les requérants repose sur des motifs « pertinents et suffisants ».

59. Quant à la « proportionnalité » de la sanction, la Cour relève que les requérants ont été déclarés coupables d'un délit et condamnés au paiement d'une amende pénale, ce qui, en soi, confère aux mesures prises à leur égard un degré élevé de gravité. Toutefois, d'une part, vu la marge d'appréciation que l'article 10 de la Convention laisse aux États contractants, on ne saurait considérer qu'une réponse pénale à des faits de diffamation est, en tant que telle, disproportionnée au but poursuivi (arrêt *Radio France et autres c/France* du 30 mars 2004, n° 53984/00, CEDH 2004-II, § 40). D'autre part, le montant de l'amende prononcée contre les requérants est mesuré : 2 286,74 euros (chacun) ; le même constat s'impose s'agissant des dommages-intérêts qu'ils ont été solidairement condamnés à payer à chacune des parties civiles : 3 811,23 euros. Or la nature et la lourdeur des peines infligées sont aussi des éléments à prendre en considération lorsqu'il s'agit de mesurer la proportionnalité de l'ingérence (arrêt *Sürek* (n° 1) précité, § 64).

Dans ces circonstances et eu égard à la teneur des propos litigieux, la Cour estime que les mesures prises contre les requérants n'étaient pas disproportionnées au but légitime poursuivi.

60. En conclusion, le juge national pouvait raisonnablement tenir l'ingérence dans l'exercice par les requérants de leur droit à la liberté d'expression pour nécessaire dans une société démocratique, au sens de l'article 10 de la Convention, afin de protéger la réputation et les droits de M. Le Pen et du Front national (...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR :

1. Décide, à l'unanimité, de joindre les requêtes ;
2. Déclare, à l'unanimité, les requêtes recevables ;
3. Dit, par treize voix contre quatre, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 10 de la Convention ;
4. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

UN ROMAN, *LE PROCÈS DE JEAN-Marie Le Pen*, donne lieu à la condamnation de Mathieu Lindon, et de son éditeur P.O.L., sur plainte en diffamation du Front National et de Jean Marie Le Pen, par le TGI de Paris, le 11 octobre 1999 (1), par la cour d'appel de Paris, le 13 septembre 2000, décision confirmée par la chambre criminelle le 27 novembre 2001. Cette condamnation pour diffamation est jugée conforme au niveau élevé de protection du droit à la liberté d'expression exigé par l'article 10 de la CEDH par la Cour européenne des droits de l'Homme le 22 octobre 2007.

Que le roman soit inspiré du réel n'a manifestement pas été une circonstance atténuante (I) mais aggravante (II).

I. Punition de la fiction

L'article 10 a-t-il vocation à s'appliquer aux œuvres? Posée comme cela, la question paraît vertigineuse. Car s'il ne s'applique pas aux œuvres, alors elles sont exclues du champ de la liberté posée, et comme aucune disposition spécifique ne prévoit la protection de la liberté de création, nous avons là un problème de taille. Mais l'inclusion n'est pas moins problématique, car les espaces du discours fonctionnent de façon différente selon que l'on est, ou pas, face à une œuvre d'art.

La liberté de s'exprimer, précise l'article 10-1, est celle de communiquer des informations ou des idées sans ingérence des autorités publiques. Or, une œuvre n'a pas nécessairement pour objet de communiquer des informations (elle le sera seulement si elle est journalistique) ou des idées (elle aura cette fin si elle est un essai politique, scientifique, ou, de manière générale, si elle se situe dans le champ du discours argumentatif et qu'elle s'adresse à la seule raison).

Les œuvres d'art, disons le simplement, n'ont pas pour but de véhiculer des informations ou des idées. Monsieur Lindon le sait qui est journaliste et écrivain. Son éditeur publie de la littérature. Nous savons qu'il est des gros mots qu'il n'est plus d'usage d'employer à l'époque du relativisme triomphant, mais une œuvre d'art, un roman de littérature, un tableau, une pièce de théâtre, sont d'une nature particulière et spécifi-

que, qui s'adresse, dans une forme qui provient d'un travail de l'imagination, à la sensibilité autant qu'à l'esprit. Le fait que l'œuvre intègre des éléments du réel (ce que souvent, par parenthèse, les œuvres font, on a l'impression parfois que nos contemporains découvrent la lune!) n'y change rien. Car lorsqu'elle l'intègre, l'œuvre transpose, transforme, pervertit le réel par essence, puisqu'elle en donne une traduction éminemment subjective.

Les décisions les plus récentes de la CEDH tenaient compte de la spécificité de l'œuvre. Elle avait été particulièrement tolérante à propos de poèmes « *qui, à travers un style souvent pathétique et de nombreuses métaphores, appellent au sacrifice pour le "Kurdistan" et contiennent des passages très agressifs à l'égard du pouvoir turc. Dans leur sens premier, ces textes peuvent paraître inciter les lecteurs à la haine, au soulèvement et à l'usage de la violence. Pour en juger, il convient néanmoins de garder à l'esprit que parce qu'il s'agit de poèmes, ces textes constituent une forme d'expression artistique qui s'adresse à une minorité de lecteurs qui y sont sensibles* » (2), et qui constituent « *un genre qui, par définition, s'adresse à un public très restreint – plutôt que par celui de moyens de communications de masse, ce qui constitue une limite notable à leur impact potentiel sur la "sécurité nationale", l'"ordre public" ou l'"intégrité territoriale"*. Aussi, même si certains passages des poèmes en question paraissent très agressifs et appeler à l'usage de la violence, leur nature artistique et leur impact très restreint font qu'aux yeux de la Cour, ils s'analysent moins en un appel au soulèvement qu'en l'expression d'un profond désarroi face à une situation politique difficile » (att. 52).

En matière d'exposition d'œuvres d'art, il semble également que la CEDH ait notablement évolué par rapport à sa jurisprudence Muller (3). En effet, dans son récent arrêt *Vereinigung Bildender Künstler c/Autriche* (4), à propos d'une œuvre d'Otto Mühl présentant sur des corps

peints des visages (photographies découpées) de personnes célèbres, un homme politique s'était plaint avec succès devant les juridictions autrichiennes d'avoir été représenté agrippant le pénis éjaculant de M. Haider pendant qu'il était touché par deux autres membres de son parti (FPÖ) et éjaculant sur Mère Theresa. La peinture avait été considérée comme dégradante et insultante par la cour de cassation viennoise. Ce n'est pas l'avis de la CEDH. Elle affirme que « *ceux qui créent, jouent, distribuent ou montrent des œuvres d'art contribuent à l'échange d'idée et d'opinions essentiel dans une société démocratique* » (5) (att. 26). Si « *les artistes et ceux qui font la promotion de leur œuvre n'échappent certainement pas à toute possibilité de restriction au sens du paragraphe 2 de l'article 10* » (att. 26), cependant, « *la Cour estime que le portrait litigieux s'analyse en une caricature des personnes concernées qui se sert d'éléments satiriques. Elle relève que la satire est une forme d'expression artistique et de commentaire social et que, par ses caractéristiques intrinsèques d'exagération et de distorsion de la réalité, elle vise naturellement à provoquer et à susciter l'agitation* » (att. 33). La particularité de l'espèce tient au fait qu'« *il était communément admis par les cours nationales à tous les niveaux que la peinture n'avait évidemment pas pour but de refléter ou même de suggérer la réalité* » (6).

On peut se demander pourquoi l'ironie dont Lindon rappelle en vain qu'elle parsème son roman n'a absolument aucune incidence, alors qu'elle est manifeste, et, s'agissant d'une œuvre qui mêle des éléments réels et de fiction, pourquoi les juridictions françaises n'ont pas mis en avant le fait que les propos qui sont reprochés à Mathieu Lindon sont des propos de personnages qui n'ont, dès lors, « *pas pour but de refléter ou même de suggérer la réalité* ». Comment se fait-il que la CEDH, sortant des sillons qu'elle avait elle-même tracés, se mette dans ceux de la juridiction nationale?

1. [LP 171-04].

2. Arrêt *Karatas c/ Turquie*, 23168/94, 8 juillet 1999, att. 49.

3. 24 mai 1988, Série A n° 133.

4. N° 68354/01 du 25 janvier 2007.

5. Notre traduction.

6. Notre traduction.

L'œuvre donne à voir le réel autrement et M. Lindon n'a pas failli. En revanche, la CEDH s'est pris les pieds dans le tapis de l'apparente rationalité de la juridiction française.

Démonstration: la lecture du livre est très différente selon qu'elle est celle des plaignants, de la cour d'appel de Paris, de la CEDH ou des quatre magistrats particulièrement éminents de cette juridiction qui ont publié une opinion dissidente. L'écrivain dit qu'il a voulu mettre en cause les stratégies des associations antiracistes, et que le tribunal a confondu idée du livre et idée des personnages. À la lecture de l'arrêt, on comprend que cette distinction, classique en littérature, ait quelque peu échappé à la sagacité des magistrats (elle est pourtant travaillée depuis 1850...). La cour d'appel de Paris, tout en soulignant que les faits imputés ne sont pas réels et sont le « fruit de l'imagination de l'auteur » (ce qui devrait siffler la fin de la partie pour les poursuites), qu'il s'agit d'un roman pourvu d'un dispositif fictionnel, affirme néanmoins que la parole est donnée à M. Le Pen (le vrai ?) qui tient des propos (le personnage ?) proche de la réalité (celle du vrai ?). Elle se contredit donc immédiatement, car si elle poursuivait les prémisses justes de son raisonnement, elle conclurait que le Le Pen du roman n'est pas le vrai. Quoiqu'en dise l'auteur.

C'est le sens de la jurisprudence française actuelle en matière de littérature et en particulier d'autofiction. Le mari de l'écrivain Camille Laurens poursuivait sa femme pour avoir révélé dans *L'amour, Roman*, des faits de leur vie intime en utilisant les vrais prénoms. Il demandait en référé la saisie du livre pour atteinte à la vie privée. Il fut débouté au motif que l'utilisation des prénoms ne suffisait pas « à ôter à cette œuvre le caractère fictif que confère à toute œuvre d'art, sa dimension esthétique, certes, nécessairement empruntée au vécu de l'auteur mais également passée au prisme déformant de la mémoire et, en matière littéraire, de l'écriture » (7). Cette décision avait le mérite de donner une définition spécifique de l'œuvre littéraire, en faisant appel au critère de la fiction, « distanciation » induite avec la réalité, que ce soit entre l'auteur et ses personnages, comme dans l'affaire

Bénier Bürckel (8), ou entre les personnes et les personnages qui en sont inspirés (9).

La cour d'appel de Paris se lance ensuite dans la quête du point de vue de l'auteur qu'elle qualifie d'« *écrivain militant* » : elle prétend reconnaître son point de vue dans le propos de tel personnage mais pas dans celui d'un autre, ou dans tel propos du narrateur... Au terme d'une lecture dont il serait trop long de montrer ici combien elle est subjective. Mais faut-il le démontrer? Nous sommes face à une œuvre. Dès lors, quand la CEDH explique le roman, elle se démasque, puisque, ce qui est bien normal s'agissant d'une fiction, elle interprète.

Qu'on en juge: « *assimiler un individu, fût-il un homme politique, à un "chef de bande de tueurs", affirmer que l'assassinat perpétré par un personnage même de fiction a été "recommandé" par lui et le qualifier de "vampire qui se nourrit de l'air de ses électeurs mais aussi parfois de leur sang", outrepassé (...) les limites admises en la matière* » affirme la cour (att. 57).

Or, chacune de ces citations sorties de son contexte change de sens, d'une part (on se référera aux citations exactes contenues à l'attendu 50 de l'arrêt ci-dessus reproduit). Ainsi, si Le Pen est traité de « *chef de bande de tueurs* », c'est, pour le militant qui tient ce propos, ce qui doit être démontré, en le forçant à s'expliquer dans le procès fait à son militant qui a commis un meurtre raciste. Voilà qui est bien différent!

Mais surtout, qui assimile, affirme et qualifie? Des personnages. Des militants antiracistes dont l'auteur se moque manifestement et un avocat dont le moins que l'on puisse dire est qu'il n'est pas toujours présenté à son meilleur avantage. Peut-on affirmer qu'il y a une nécessaire distance entre les pensées des personnages et celle de l'auteur? Toutes les clés de la fiction sont là pour le démontrer. Le lecteur ne peut penser à aucun moment que Lindon parle dans la bouche de

ses personnages. Comme l'avait retenu le tribunal correctionnel de Paris dans la décision *Bénier Bürckel* précitée, « *la notion même d'œuvre de fiction implique l'existence d'une distanciation, qui peut être irréductible, entre l'auteur lui-même et les propos ou actions de ses personnages; qu'une telle distance, appréciée sous le prisme déformant de la fiction, est susceptible d'entraîner la disparition de l'élément matériel des délits.* »

Qui est condamné, ici, Madame Bovary ou Flaubert? La CEDH fait plus fort que le tribunal impérial, qui relaxa sagement Flaubert en lui tapotant sur les doigts. Elle valide la condamnation de deux personnages de roman, et du narrateur. Est-ce parce que la distance était réductible entre les personnages, le narrateur et l'auteur?

II. Puni malgré le réel...

Si l'on resitue chacun des passages dans l'ensemble du roman, les propos sont tenus dans un contexte qui est à la fois fictionnel et mélangé de faits réels. Or, si la situation fictive est dramatique, les faits réels évoqués l'ont été plus encore, et le romancier travaille manifestement à faire advenir par les prises de positions de ses personnages des réponses qui ne sont pas réelles mais qui pourraient l'être. Admettons donc de quitter le terrain de la fiction et imaginons que Mathieu Lindon ait tenu ces propos dans un article de journal. On ne pourra que constater que, de façon paradoxale, le réel ne serait d'aucun secours pour l'écrivain redevenu journaliste, si l'on suit le raisonnement que tient la cour.

Dans l'arrêt *Lingens* (10) qui concernait un journaliste autrichien condamné en Autriche pour avoir utilisé des expressions jugées diffamatoires (« *opportunisme le plus détestable* », « *immoral* », « *dépourvu de dignité* ») à l'endroit du chancelier fédéral, la cour relevait qu'il s'agissait « *de questions politiques d'intérêt public pour l'Autriche. (...) concernant l'attitude des Autrichiens* »

7. Ordonnance du 4 avril 2003.

8. TGI de Paris, 17^e chambre, 16 nov. 2006, LP n° 240, avril 2007, p. 72, note Agnès Tricoire.
9. D'une certaine manière, ce qui est consternant dans l'affaire Lindon, c'est que la CEDH valide une condamnation alors que la jurisprudence française a évolué. À cet égard, que la CEDH estime que la loi française est prévisible tient du surréalisme, la jurisprudence citée remontant à 1897!

10. 8 juillet 1986 - Série A n° 103.

en général, et du chancelier en particulier, face au national-socialisme ainsi qu'à la participation d'anciens nazis à la direction du pays (...) » (att. 43). La question des meurtres racistes et de leur lien avec l'extrême droite n'est donc pas jugée par la Cour comme d'intérêt public pour la France.

La Cour insistait sur le problème d'alliances électorales dans le contexte autrichien, entre la droite et un M. Peter dont Simon Wiesenthal avait révélé le passé nazi. Il importait pour juger les écrits du journaliste « de ne pas perdre de vue ces circonstances en appréciant, sous l'angle de la Convention, la peine infligée au requérant et les motifs par lesquels les juridictions internes l'ont prononcée. » Pour juger l'affaire Lindon, ni le fait que M. Le Pen ait été à de nombreuses reprises candidat à la présidence de la République française, ni le meurtre de Brahim Bouaram par des skinheads en marge d'un défilé du Front National, et ni celui d'un jeune comorien à Marseille par des militants du Front National, ne paraissent compter dans l'évaluation des propos.

Si le journaliste a un droit de critique et d'analyse, ce qui est la moindre des choses, le romancier n'a-t-il pas le droit, au moyen de procédés fictionnels, de s'engager lui aussi dans ce débat politique? Non, décide la CEDH.

S'agissant de la critique d'un homme politique, elle affirmait encore en 1986 que « les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme politique, visé en cette qualité, que d'un simple particulier : à la différence du second, le premier s'expose inévitablement et consciemment à un contrôle attentif de ses faits et gestes tant par les journalistes que par la masse des citoyens ; il doit, par conséquent, montrer une plus grande tolérance. Assurément, l'article 10 par. 2 (art. 10-2) permet de protéger la réputation d'autrui, c'est-à-dire de chacun. L'homme politique en bénéficie lui aussi, même quand il n'agit pas dans le cadre de sa vie privée, mais en pareil cas les impératifs de cette protection doivent être mis en balance avec les intérêts de la libre discussion des questions politiques » (arrêt *Lingens*, att. 42).

Dans l'arrêt *Brasilier c/France* (11 avril 2006), la Cour rappelle que les propos hostiles et graves tenus à propos d'un scrutin électoral sont admissibles car « le libre débat politique est essentiel au bon fonctionnement démocratique » (n° 39). La Cour rappelle (n° 41) que l'article 10 § 2 ne laisse guère de place pour des restrictions de la liberté d'expression dans le domaine du discours politique où des questions d'intérêt général.

Mais en 2007, la balance penche du côté de l'homme politique, lequel, soit dit en passant, n'a pas seulement été tenté de faire entrer dans son gouvernement un ancien nazi, comme celui dénoncé par le journaliste autrichien. Si la CEDH retient que c'est un « homme politique de premier plan », « connu pour la virulence de son discours et ses prises de positions extrêmes, lesquelles lui ont valu des condamnations pénales pour provocation à la haine raciale, banalisation de crimes contre l'humanité et consentement à l'horrible, apologie de crime de guerre, injures contre des personnes publiques et insulte » (att. 56), la cour estime néanmoins que le romancier a passé les bornes avec les trois passages incriminés.

On notera qu'elle ne reproche pas au second passage incriminé que M. Le Pen soit dit raciste. Mais alors, pourquoi justifier la condamnation de l'auteur et de son éditeur? Si la CEDH est convaincue que Monsieur Le Pen est raciste et porteur d'un discours raciste, ou bien que les personnages du roman ont tout lieu de le croire, comment peut-elle juger diffamatoire l'affirmation que le racisme n'est pas seulement une idée mais qu'il mène aux actes? Ce parti paraît bien dangereux, qui consiste à affirmer que, lorsqu'un système politique se propose d'ériger en valeur morale et politique la xénophobie, il ne faut pas affirmer que le meurtre, qu'il soit symbolique ou réel, y serait inscrit. Ainsi, il serait diffamatoire d'affirmer au moyen de métaphores, « chef de bande de tueurs », « vampire » que la haine de l'autre mène au meurtre de l'autre? Alors que dans la réalité, par deux fois, des meurtres racistes ont été commis par des proches ou des militants du Front National? La justice, lorsqu'elle a condamné les militants du FN ayant tué Ibrahim

Ali, n'a-t-elle pas fait le lien entre l'idéologie et le passage à l'acte?

Laissons le mot de la fin aux magistrats de la CEDH qui ont publié une opinion dissidente: « (...) le reproche adressé par la cour d'appel aux requérants de ne pas avoir procédé à des "vérifications minimales" nous paraît contraire aux faits et à la réalité. Il est clair à nos yeux qu'une base factuelle suffisante peut aisément être trouvée dans les différentes condamnations dont M. J.-M. Le Pen a fait l'objet tout au long de sa carrière politique (...). De même, M. Jean-Marie Le Pen a perdu différents procès notamment contre l'accusation de provocation au racisme, au nazisme et à l'antisémitisme (...) ainsi que contre l'accusation de pratique de la torture (...). En outre, on peut raisonnablement soutenir que les discours et les prises de position de M. Jean-Marie Le Pen, incitant et provoquant à la haine et à la violence et condamnés comme tels, peuvent avoir encouragé, sinon inspiré, des actes de violence chez les militants. »

Et enfin, « il est excessif et inexact de prétendre que le roman en cause constitue un appel à la violence ou à la haine. Il s'agit d'une critique d'un homme politique qui tient lui-même des propos de cette nature, ce dont témoignent les condamnations dont il a fait l'objet. En l'espèce, les mots "chef d'une bande de tueurs" (p. 10) et "vampire qui se nourrit de l'aigreur de ses électeurs mais parfois aussi de leur sang" (p. 136) ne peuvent être compris littéralement ; ils veulent transmettre le message que cet homme politique, par ses discours, encourage ses partisans à s'engager dans des actes d'une extrême violence, notamment contre les minorités, comme cela est établi par le cas Bouaram. En ce sens, ces expressions aussi sont des jugements de valeur qui ont une base factuelle établie. »

On ne saurait, sincèrement, mieux dire. Mais les juges dissidents de Strasbourg ne risquent-ils pas d'être poursuivis en diffamation par Monsieur Le Pen?

Agnès Tricoire

Avocat à la cour
Spécialiste en propriété intellectuelle