



**REPRÉSENTATION PERMANENTE
DE LA FRANCE AUPRÈS DE
L'OFFICE DES NATIONS UNIES
À GENÈVE ET DES
ORGANISATIONS INTERNATIONALES
EN SUISSE**

*Liberté
Égalité
Fraternité*

LF/cda/2022-0034052

La Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies à Genève et des autres organisations internationales en Suisse présente ses compliments au Haut-Commissariat aux droits de l'Homme et a l'honneur de lui faire parvenir ci-joint la réponse du Gouvernement français à la communication conjointe des procédures spéciales n° AL FRA 11/2021 relative à Mme Assa Traoré (soeur d'Adama Traoré) envoyée par le Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine ; la Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression ; la Rapporteuse spéciale sur la situation des défenseurs des droits de l'homme et la Rapporteuse spéciale sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée. *EL*

La Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies à Genève et des autres organisations internationales en Suisse saisit cette occasion pour renouveler au Haut-Commissariat aux droits de l'Homme les assurances de sa très haute considération./.



Genève, le 24 janvier 2022

Haut-Commissariat aux droits de l'Homme
Palais des Nations
1211 GENEVE 10

Réponse du Gouvernement français à la communication conjointe envoyée par le Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine ; la Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression ; la Rapporteuse spéciale sur la situation des défenseurs des droits de l'homme et la Rapporteuse spéciale sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée

1. Par une communication en date du 26 novembre 2021, les titulaires de mandats des procédures spéciales du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme ont transmis au Gouvernement français une communication conjointe envoyée par le Groupe de travail d'experts sur les personnes d'ascendance africaine ; la Rapporteuse spéciale sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression ; la Rapporteuse spéciale sur la situation des défenseurs des droits de l'homme et la Rapporteuse spéciale sur les formes contemporaines de racisme, de discrimination raciale, de xénophobie et de l'intolérance qui y est associée.
2. Les titulaires de mandats des procédures spéciales du Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme se disent préoccupés par le fait que les procédures judiciaires initiées contre Madame Assa Traoré (pour diffamation et atteinte à la présomption d'innocence) puissent participer d'un « *processus de criminalisation et de décrédibilisation de ses activités militantes* », visant à la dissuader de poursuivre de telles activités. D'autres militants et personnalités politiques ayant dénoncé les violences policières faisant ou ayant fait l'objet de poursuites judiciaires en France, ils craignent en outre que cela ne révèle une pratique plus largement employée à l'encontre des défenseurs des droits humains afin de les dissuader ou empêcher de mener à bien des activités de plaidoyer en faveur des droits humains.
3. Le Gouvernement français a l'honneur de leur présenter les observations qui suivent sur les points soulevés par les titulaires de mandats des procédures spéciales du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme.

Sur le premier point :

« 1. Toute information ou tout commentaire complémentaire en relation avec les allégations susmentionnées »

4. Madame Assa Traoré, sœur de Monsieur Adama Traoré né le 19 juillet 1992 et décédé le 19 juillet 2016 dans la cour de la gendarmerie de PERSAN (95), a fait l'objet de deux procédures judiciaires.

5. Les titulaires de mandats des procédures spéciales du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme se disent préoccupés par le fait que les procédures judiciaires initiées contre Madame Assa Traoré (pour diffamation et atteinte à la présomption d'innocence) puissent participer d'un « *processus de criminalisation et de décrédibilisation de ses activités militantes* », visant à la dissuader de poursuivre de telles activités.
6. Ils se disent préoccupés « *par la pression financière exercée contre Madame Assa Traoré à travers les procédures judiciaires* », tandis que les frais judiciaires des gendarmes soient couverts par leur employeur.
7. Le Gouvernement ne conteste pas que Madame Assa Traoré ait pu faire l'objet de deux procédures judiciaires distinctes, l'une étant une procédure civile, l'autre étant une procédure pénale. Toutefois le Gouvernement tient à démontrer que ces procédures ne sont pas de nature à dissuader Madame Assa Traoré de poursuivre ses activités militantes. Bien au contraire, les juridictions internes ont su maintenir un équilibre entre le respect des droits des gendarmes visés par ses publications litigieuses et la liberté d'expression de cette dernière.

a) La procédure pénale pour diffamation publique envers personnes dépositaires de l'autorité publique

8. La diffamation constitue un délit défini par l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse comme « *toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou d'un corps auquel le fait est imputé* ». Pour que ce délit soit constitué, il est nécessaire qu'un fait précis soit imputé à une personne. Ce fait doit porter atteinte à l'honneur de la personne visée ou d'un corps.
9. De plus, pour être diffamatoire, l'allégation ou l'imputation doit se présenter sous la forme d'une articulation précise de faits de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve ou d'un débat contradictoire (Cass. Crim., 15 décembre 2020, n°19-87.324). En outre, l'expression d'une opinion ou d'un jugement de valeur ne peut être considérée comme une diffamation (Cass. Crim., 7 janvier 2020, n°19-82.581).
10. L'article 31 de la loi précitée prévoit spécifiquement l'incrimination de la diffamation commise envers un dépositaire de l'autorité publique.
11. Aux termes de l'article 1^{er} du code de procédure pénale, l'action publique peut être mise en mouvement par la partie lésée. De même, aux termes de l'article 10-2 2° du même code, les officiers et agents de police judiciaire informent par tout moyen les victimes de leur droit de se constituer partie civile soit dans le cadre d'une mise en mouvement de l'action publique par le parquet, soit par la voie d'une citation directe de l'auteur des faits devant la juridiction compétente ou d'une plainte portée devant le juge d'instruction.

12. Ainsi, en droit français, toute personne qui s'estime victime d'une infraction peut déposer plainte afin qu'une enquête ait lieu et que l'action publique soit le cas échéant mise en mouvement par le procureur de la République à l'encontre de l'auteur présumé. Elle peut également décider de mettre en mouvement l'action publique elle-même, par le biais de la citation directe ou de la constitution de partie civile devant le juge d'instruction.
13. C'est dans ce contexte que Madame Assa Traoré a fait l'objet de poursuites judiciaires pour diffamation envers un fonctionnaire public, en l'espèce envers trois militaires de la Gendarmerie nationale. Dans ces trois affaires, les parties civiles étaient les parties poursuivantes. Ces procédures ne résultent ainsi pas d'une quelconque action de l'Etat à l'encontre des militants et personnalités politiques. Par décision en date du 1^{er} juillet 2021, le tribunal judiciaire de Paris a rendu une décision de relaxe à l'égard de Madame Assa Traoré.
14. A l'occasion de cette décision, les juges ont pu rappeler qu'il appartient « *aux juges de vérifier que le prononcé d'une condamnation, pénale comme civile, ne porterait pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression ou ne serait pas de nature à emporter un effet dissuasif pour l'exercice de cette liberté* » (page 14 de la pièce jointe n°1 du Gouvernement).
15. Ils ont par ailleurs souligné qu'« *il est incontestable que s'expriment, à travers cette affaire, un ensemble de préoccupations sociales et sociétales d'une réelle importance dans la France d'aujourd'hui, susceptible d'alimenter un débat d'intérêt général majeur au regard duquel les critères susvisés de la prudence et de la mesure dans l'expression doivent être relativisés* » (page 15 de la pièce jointe n°1 du Gouvernement).
16. Ainsi, le Gouvernement français conteste la position développée par les titulaires de mandats des procédures spéciales alléguant un « *processus de criminalisation et de décrédibilisation de ses activités militantes* », dans la mesure où trois juges indépendants du tribunal judiciaire de Paris ont exercé leur pouvoir d'appréciation pour mettre en balance les intérêts en présence. Ils ont en particulier estimé qu'« *au vu de l'ensemble de ces éléments et compte tenu de la place particulière tenue par l'affaire judiciaire destinée à élucider les circonstances de la mort d'Adama TRAORE, le prononcé d'une condamnation porterait en l'occurrence une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression telle que protégée au titre des droits fondamentaux* » (page 18 de la pièce jointe n°1 du Gouvernement). La relaxe des fins des poursuites initiées par les parties civiles démontre en outre le respect par les juridictions internes des droits et libertés fondamentaux ainsi que des engagements internationaux, visés par les titulaires de mandats des procédures spéciales.
17. Par ailleurs, quant à la « *pression financière* » évoquée par les titulaires des mandats des procédures spéciales, elle n'existe pas en l'état, compte tenu du fait que ce sont les parties civiles qui sont redevables des frais de procédures d'un montant de 127 euros.

18. Les parties civiles ont néanmoins interjeté appel de ces décisions.

b) La procédure civile pour atteinte à la présomption d'innocence

19. L'article 9-1 du code civil dispose que « *lorsqu'une personne est, avant toute condamnation, présentée publiquement comme coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, et ce aux frais de la personne, physique ou morale, responsable de cette atteinte* ». Il résulte également de la jurisprudence que ce texte n'interdit pas de rendre compte d'affaires judiciaires en cours, y compris en divulguant le nom d'une personne majeure inculpée ou mise en examen et même d'accorder un crédit particulier à la thèse de l'accusation, mais seulement si, de l'ensemble des propos, ne se dégage pas une affirmation manifeste de culpabilité.
20. Le 17 décembre 2019, les gendarmes en cause dans les publications de Madame Assa Traoré ont assigné cette dernière devant le juge des référés du tribunal judiciaire de Paris afin que soient ordonnées, sur le fondement de l'article précité, la suppression des messages litigieux et la publication judiciaire d'un communiqué et qu'il leur soit alloué une provision à valoir sur la réparation de leur dommage.
21. Par ordonnance du 3 juillet 2020, ce magistrat a dit n'y avoir lieu à référé et condamné les gendarmes, outre les frais de justice, aux dépens, à savoir la somme de 2 000 euros à payer à Madame Assa Traoré.
22. Les militaires de la gendarmerie ont relevé appel de cette décision et par arrêt du 26 février 2021 (pièce jointe n°2 du Gouvernement), la cour d'appel de Paris a souligné que les publications de Madame Assa Traoré affirmaient que ces derniers « *ont tué Adama* », cette dernière ajoutait que ce fait « *n'est pas une diffamation puisque c'est la vérité* » (page 8 de la pièce jointe n°2 du Gouvernement). La cour d'appel a souligné que les propos tenus de manière péremptoire sont de nature à emporter la conviction du lecteur sur la culpabilité des intéressés. Elle en conclut que « *ces publications, en faisant une présentation tendancieuse et sans aucune réserve de l'implication des appelants dans le décès d'Adama Traoré, portent une atteinte évidente à leur présomption d'innocence et caractérisent un trouble manifestement illicite* ».
23. En revanche, la cour d'appel a estimé que Madame Assa Traoré n'était l'auteur, et partant responsable de plein droit, que de deux publications sur les cinq litigieuses, démontrant ainsi l'appréciation rigoureuse des conditions de mise en œuvre de sa responsabilité. Elle a ordonné à Madame Assa Traoré de supprimer les publications de 4 octobre 2019 et 7 octobre 2019 diffusées sur la page Facebook « la vérité pour Adama » sous 48 heures et passé ce délai, prévu qu'elle serait condamnée à une astreinte de 100 euros par jour de retard. Elle a également ordonné la publication d'un

communiqué sur cette même page Facebook concernant cette décision judiciaire, sous astreinte de 100 euros par jour. Elle était également condamnée aux frais et dépens.

24. Le Gouvernement français tient à souligner que la cour d'appel a considéré que Madame Assa Traoré avait outrepassé sa liberté d'expression, au regard du respect de la présomption d'innocence dont chacun doit pouvoir se prévaloir. Une fois encore, cette action fondée sur l'article 9-1 du code civil n'a pas été initiée par l'Etat français, mais par les militaires de la gendarmerie, visés personnellement par ces publications. Le Gouvernement français conteste dès lors toute allégation de harcèlement judiciaire envers Madame Assa Traoré. Au demeurant, les militaires en cause n'ont introduit des requêtes que concernant des propos les visant, et ces actions, qui sont permises au nom de la protection des droits, ne sauraient être qualifiées elles-mêmes de harcèlement.
25. De plus, le Gouvernement français, s'il ne conteste pas le fait que Madame Assa Traoré ait pu être condamnée à une astreinte, cette somme d'argent ne doit être payée qu'en cas de retard à exécuter la décision judiciaire, donc la suppression des publications litigieuses. Elle ne constitue ainsi rien d'autre qu'une injonction d'exécution et non pas une « *pression financière* ».
26. Au demeurant et comme il peut être constaté avec la relaxe ultérieure pour diffamation, cela n'a en rien freiné la liberté d'expression de Madame Assa Traoré.

c) Sur la protection fonctionnelle accordée aux fonctionnaires français

27. Le gouvernement rappelle que l'administration est tenue, en application de l'article 11 de la loi du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et de l'article L. 4123-10 du code de la défense, de protéger ses agents victimes d'une attaque motivée par leurs fonctions, ou mis en cause dans l'exercice de leurs fonctions lorsque que l'action publique a été mise en mouvement à leur encontre, dès lors qu'aucune faute personnelle, détachable du service, ne peut leur être reprochée.
28. Cette protection bénéficie également à l'agent qui, à raison de tels faits, est entendu en qualité de témoin assisté, placé en garde à vue ou se voit proposer une mesure de composition pénale. Elle a par ailleurs été étendue à l'audition libre par la loi n° 2021-646 du 25 mai 2021 pour une sécurité globale préservant les libertés (article L. 113-1 du code de la sécurité intérieure), dont les dispositions sont entrées en vigueur le 27 mai 2021.
29. S'agissant de la condition relative à la faute personnelle de l'agent, susceptible de justifier un refus d'octroi de la protection fonctionnelle, celle-ci doit révéler des préoccupations d'ordre privé, ou qui procèdent d'un comportement volontaire et incompatible avec les obligations qui s'imposent dans l'exercice des fonctions publiques (Cass, crim, 14 mai 2008 n° 07-84.696), ou encore qui, eu égard à leur nature et aux conditions dans lesquelles elles ont été commises, revêtent une particulière gravité (CE, Ass., 12 avril 2002, n° 238689 ; CE, 28 décembre 2001, n° 213931).

30. L'administration doit procéder à sa propre appréciation de la faute qui serait identifiée et déterminer s'il s'agit d'une faute de service, commise dans le cadre normal de l'exercice des fonctions ou d'une faute personnelle détachable de l'exercice des fonctions. Ainsi, lorsque la collectivité publique examine la demande d'un agent mis en cause, la seule qualification pénale des faits ne peut suffire à caractériser l'existence d'une faute personnelle (CE, 14 novembre 2007, n° 296698 ; CAA de Marseille, 21 décembre 2012, n° 12MA01972).

31. L'instruction est menée dans le respect de ces conditions, qui imposent trois obligations à l'administration, lorsque la protection fonctionnelle est octroyée :

- obligation d'accompagner l'agent dans l'exercice des poursuites judiciaires ;
- faire cesser, le cas échéant, les attaques;
- assurer, le cas échéant, la réparation.

32. La collectivité publique demeure libre de déterminer les mesures appropriées et adaptées de protection (CE, 21 février 1996, n° 155915), sous réserve que les mesures prises puissent être regardées comme constituant la protection exigée par les textes législatifs (CE, 18 mars 1994, n° 92410).

33. A cette fin, la collectivité publique peut notamment :

- mettre en œuvre des mesures d'accompagnement médical ou social ;
- autoriser l'agent à s'absenter pour se rendre notamment aux convocations dans le cadre de la procédure le concernant ;
- prendre des mesures de gestion des ressources humaines ;
- assurer la prise en charge des frais de justice, conformément au décret n°2017-97 du 26 janvier 2017 relatif aux conditions et aux limites de la prise en charge des frais exposés dans le cadre d'instances civiles ou pénales par l'agent public, ou ses ayant droit, ou accompagner l'agent dans son dépôt de plainte.

Sur le deuxième point :

« 2. Des éléments factuels et légaux sur lesquels les mises en examen de Madame Assa Traoré sont fondées et expliquer en quoi cela est compatible avec les obligations internationales de la France en matière de respect des droits humains, notamment la liberté d'expression ? »

34. A titre liminaire, il convient de rappeler que la procédure d'instruction est couverte par le secret. Les dispositions de l'article 11 du code de procédure pénale prévoient en effet que *« Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète. Toute*

personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des articles 226-13 et 226-14 du code pénal ».

35. Les dispositions applicables à la mise en examen des personnes ont été développées dans le cadre des précédentes observations adressées s'agissant de la procédure relative au décès de Monsieur Adama Traoré.
36. Néanmoins, il peut être précisé qu'interrogé en ce sens dans le cadre des interrogations du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, le parquet général de Paris a précisé au ministère de la Justice ne pas avoir connaissance de la mise en examen de Madame Assa Traoré. Si une information judiciaire est effectivement en cours devant un juge d'instruction du tribunal judiciaire de Paris pour des faits de diffamation envers un fonctionnaire public et que trois parties civiles se sont constituées, il n'a pas été trouvé trace de sa mise en examen dans le cadre de cette affaire.
37. Enfin, il peut en tout état de cause être rappelé que la Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion de se prononcer sur la compatibilité du droit français à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH, 22 octobre 2007, *Lindon, Otchakovsky-Laurens* ou CEDH, 22 octobre 2007, *July c/ France*) : *« la condamnation pour diffamation [...] trouve sa base légale dans des textes clairs (articles 29 et 32 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse) [...] selon la Cour, l'ingérence poursuivait le but légitime de la protection de la réputation ou des droits d'autrui »*. La Cour a ainsi écarté toute violation de l'article 10 de la Convention concernant ces dispositions.

Sur le troisième point

« 3. Des informations quant aux mesures prises visant à garantir que les défenseurs des droits humains, y compris les personnes d'ascendance africaine, jouissent d'un environnement sûr pour mener à bien leur travail légitime en faveur des droits humains et de la justice, notamment dans des affaires impliquant l'usage de la force par des représentants des forces de l'ordre, sans aucune restriction, y compris la crainte de harcèlement judiciaire et de poursuites ? »

38. Tout d'abord, la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Cinquième République permet à toute personne qui s'estime victime d'un manquement à la déontologie de la part de fonctionnaires de police ou de militaires de la gendarmerie de saisir directement le Défenseur des droits, lequel a pour mission de lutter contre les discriminations directes ou indirectes prohibées par la loi ou par un engagement international ratifié ou approuvé par la France. Le Défenseur des droits peut également s'auto-saisir. Il s'assure que chacun puisse connaître ses droits, et les voir reconnus et appliqués selon les critères de discriminations énoncés dans les textes normatifs, y compris le critère de l'origine. Il peut demander toute explication et solliciter la communication des pièces utiles auprès des autorités concernées, procéder à des auditions et conduire des vérifications sur place, le cas échéant sous le contrôle d'un juge. En outre, le Défenseur des droits peut décider de présenter des observations devant les

juridictions civiles, administratives ou pénales dans un dossier dont il est saisi. Il peut également adresser des recommandations et dispose d'un véritable pouvoir d'injonction pour garantir le respect des droits. S'il n'est pas donné suite à l'injonction, le Défenseur des droits établit et rend public un rapport spécial.

39. Par ailleurs, la liberté d'opinion et d'expression est strictement protégée par le droit français qui y prévoit toutefois des limites. La diffamation constitue à ce titre un abus de la liberté d'expression. En effet, aux termes de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, *« 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 »*.
40. A ce titre, dans une décision du 8 janvier 2016 (n° 2015-512), le Conseil constitutionnel a affirmé qu'il *« est loisible au législateur d'édicter des règles concernant l'exercice du droit de libre communication et de la liberté de parler, d'écrire et d'imprimer ; qu'il lui est également loisible, à ce titre, d'instituer des incriminations réprimant les abus de l'exercice de la liberté d'expression et de communication qui portent atteinte à l'ordre public et aux droits des tiers »*.
41. Le Conseil constitutionnel précise alors que ces atteintes doivent néanmoins être *« nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi »* (décision n°2011-647 DC). C'est pourquoi l'incrimination de la diffamation est strictement encadrée par la loi.
42. Les dispositions de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définissent en des termes clairs et précis les éléments constitutifs du délit de diffamation. C'est ce qu'a considéré la Cour de cassation dans un arrêt du 15 septembre 2020 en affirmant que *« les dispositions combinées des articles 23, 29, alinéa 1er, et 31 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et 121-7 du code pénal définissent, en des termes suffisamment clairs et précis, les éléments matériels du délit de diffamation publique (...) pour permettre que leur interprétation, qui relève de l'office du juge, se fasse sans risque d'arbitraire »*. La Cour européenne des droits de l'Homme dans ses arrêts du 22 octobre 2007 précités (cf. au point 37) avait également confirmé que ces dispositions satisfont pleinement aux principes de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.
43. L'incrimination de la diffamation par les juridictions françaises résulte d'une conciliation entre la protection de la liberté d'expression et la protection de la réputation ou des droits d'autrui, qu'il revient au juge de concilier. La Cour de cassation considère à ce titre que *« l'exigence de proportionnalité implique de rechercher si, au regard des circonstances particulières de l'affaire, la publication litigieuse dépasse les limites admissibles de la liberté d'expression »* (Cass. Crim., 25 octobre 2019, n°17-86.605).

44. Ainsi, il apparaît que la législation française est conforme aux engagements internationaux de la France, et notamment à l'article 19 (3) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ratifié par la France le 4 novembre 1980, en ce que les restrictions à la liberté d'expression sont fixées par la loi et répondent au critère de nécessité du respect des droits ou de la réputation d'autrui.
45. La législation française est ainsi protectrice de la liberté d'expression et ne permet pas que des poursuites pour diffamation soient utilisées afin de dissuader les défenseurs des droits de l'homme de mener leur activité de plaidoyer.

PIECES JOINTES

Pièce jointe n°1 : jugement du tribunal correctionnel de Paris 1^{er} juillet 2021

Pièce jointe n°2 : arrêt de la cour d'appel de Paris 26 février 2021

Pièce jointe n°3 : jugement d'exécution du 20 décembre 2021