

La pénalisation des appels au boycott des produits israéliens



729 = MADE IN ISRAEL

I - Historique

Le 12.02.2010 Mme Alliot Marie, alors Garde des Sceaux sous Sarkozy, faisait paraître une circulaire intitulée " Procédure faisant suite au boycott des produits israéliens". Ce texte relève que " depuis le mois de mars 2009, plusieurs procédures faisant suite à des appels au boycott des produits israéliens" ont été mises en œuvre et que " faits prennent le plus souvent la forme de rassemblements dans des centres commerciaux, dans le cadre desquels les appels sont formulés" et qu'" il apparaît impératif d'assurer de la part du ministère public une réponse cohérente et ferme à ces agissements."

Il faut noter que c'est effectivement à partir de 2009 et suite à l'opération "Plomb durci" dans la bande de Gaza avec plus de 1 300 morts palestiniens que l'opération BDS fut vraiment mise en œuvre, suite à un appel lancé par les organisations palestiniennes en 2005.

Cette circulaire demande à tous les procureurs de faire appel des décisions éventuelles de relaxe, qui étaient alors assez fréquentes.

Peu d'affaires étaient arrivées jusqu'à la Cour de Cassation, malgré les positions différentes prises par les tribunaux et cours d'appel. Mais, suite à cette circulaire la Cour de Cassation a été amenée à se prononcer dans 3 affaires.

- ❖ Dans la première affaire, il s'agissait d'une manifestation BDS devant une grande surface au cours de laquelle une militante avait apposé un autocollant BDS sur une caisse enregistreuse et une bouteille de jus de fruits.
 - Le tribunal correctionnel saisi l'avait condamnée, au vu de l'article 24 alinéa 8 de la loi de 1881 sur la liberté de la presse à 1 000 € d'amende, le 10/02/2010.
 - La Cour d'appel de Bordeaux avait confirmé le jugement le 22/10/10.
 - La Cour de cassation saisie avait, le 22/05/2012, rejeté le pourvoi et donc confirmé l'arrêt de la cour d'appel et la condamnation.
- ❖ Dans une deuxième affaire, il était reproché à la directrice d'un site d'avoir mis en ligne une vidéo d'un militant sur une manifestation BDS.
 - Le tribunal correctionnel de Paris, le 8/07/2011 avait relaxé la directrice du site (europalestine.com) poursuivie pour "provocation à la discrimination, la haine ou la violence envers un groupe de personnes en raison de leur appartenance à la nation israélienne", par la Chambre de Commerce France-Israël, le bureau national de vigilance contre l'antisémitisme, l'association France-Israël et l'association "avocats sans frontières".

- La Cour d'appel de Paris avait confirmé cette relaxe, le 24/05/2012, invoquant " une critique pacifique de la politique d'un état relevant du libre jeu du débat politique.
- La Cour de Cassation, le 19/11/2013, avait rejeté le pourvoi et donc confirmé la relaxe et rejeté comme irrecevable le pourvoi de la chambre de commerce dont l'objet est de défendre des intérêts commerciaux et non de lutter contre le racisme.

En fait, plusieurs tribunaux avaient été saisis d'affaires similaires et avaient conclu, tantôt à la relaxe, tantôt à la condamnation, et il semblait utile que la Cour de Cassation assure une cohérence de la jurisprudence.

❖ C'est dans ces conditions que la Cour de cassation était une nouvelle fois saisie.

Comme dans les affaires précédentes, une manifestation avait eu lieu devant une grande surface, le 26/06/2019, à Mulhouse. Sur les tracts distribués figurait la mention : "**Boycott des produits d'Israël** : acheter les produits importés d'Israël, c'est légitimer les crimes à Gaza, c'est approuver la politique menée par le gouvernement israélien" avec une liste de produits commercialisés dans la région.

Plusieurs associations s'étaient constituées parties civiles devant le tribunal correctionnel de Mulhouse sur la base de l'article 24 al 8 de la loi du 29/07/1881.

- Celui-ci avait relaxé les 14 prévenus, le 15/12/2011.
- La Cour d'appel de Colmar, par arrêt du 27/11/2013, condamnait chacun des prévenus à 1 000 € d'amende avec sursis et solidairement à 7 000 € de dommages-intérêts et 21 000 € au titre de l'article 475-1 du code pénal (qui vise essentiellement les frais d'avocat).
- Les militants saisirent la Cour de Cassation invoquant :
 - Le manque de base légale (*en fait une carence dans la motivation, qui conduit à une erreur dans l'application de la règle de droit.*)
 - La violation de l'article 7 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (*pas de condamnation possible pour une action qui, quand elle a été commise, ne constituait pas une infraction, en droit national comme international*)
 - La violation de l'article 10 de la même convention (*qui protège la liberté d'expression*)
 - La violation des articles 23 et 24 al 8 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse qui renvoient à l'article 225.2 du code pénal. (voir ces articles en annexe)

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 25/10/2015 confirma l'arrêt de la Cour d'appel (voir annexe 2)

En résumé, au vu de ces textes les militants étaient poursuivis pour avoir incité :

- ✚ **Par des moyens visés à l'article 23** de la loi de 1881 (écrits, placards, prises de paroles, dans des lieux publics),
- ✚ **Ou à la haine ou la violence** (art 24 al 7 et 8 de la même loi)

- ✚ Ou aux discriminations prévues par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal
- ✚ À l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes (art 24 al 8)
- ✚ Consistant à entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque (art 225-2 du code pénal)

Il convient donc d'analyser si la Cour de cassation a bien vérifié que ces 3 éléments existaient dans l'affaire en question.

II - Les textes

Voir en annexe 1

III - Analyse de l'arrêt

A - Les moyens utilisés :

Il s'agissait effectivement de pancartes et tracts utilisés sur la voie publique.

B - Quelle type de provocation ?

Il faut noter que, sauf dans la plainte ayant donné lieu à la deuxième affaire, il n'est pas fait mention de provocation à la haine ou la violence. La Cour d'appel de Paris avait d'ailleurs estimé que les faits constituaient une "critique pacifique de la politique d'un état, relevant du libre jeu du débat politique".

Il n'est donc juridiquement parlant question que de provocations visant uniquement à entraver l'exercice d'une activité économique. C'est ce qu'on appelle en langage courant un boycott, terme qui n'existe pas en droit pénal.

C - Entrave à l'égard de qui ?

Il est évidemment nécessaire de préciser qui est lésé par cette provocation.

Le code pénal parle d'une personne physique ou d'un groupe de personnes. Elle ne parle pas d'états. Pour donner une base légale à sa décision, les juges doivent donc rechercher et définir qui sont ces personnes. Or, par un raccourci étonnant, la cour d'appel de Colmar parle de "producteurs et fournisseurs" qu'elle s'empresse d'assimiler "à une nation déterminée, en l'espèce l'État d'Israël".

Aucun producteur ou fournisseur n'est identifié. La cour n'indique pas, non plus, quel pourcentage de la population d'Israël est touché en l'espèce pour décider que c'est la nation entière qui est visée.

Elle ne recherche pas plus si les producteurs et fournisseurs travaillent réellement sur le territoire israélien (ce qui l'aurait obligée à regarder la question des colonies illégales), ni s'ils ont vraiment la nationalité israélienne.

C - En quoi consiste la discrimination ?

L'alinéa 8 de l'article 24 évoqué précise : " Seront punisceux qui auront provoqué à la haine ou la violence..... **OU** auront provoqué aux discriminations prévues à l'article 225-2 du code pénal;"

Dans la liste énumérée dans cet article, (voir annexe) seul l'alinéa 2 est applicable : **entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque.**

Si les militants BDS appellent bien à discriminer les produits venant d'Israël, ces actions ont-elles pour résultat d'entraver une activité économique en Israël ?

➤ La notion même d'appel au boycott

Comme le notent Ghislain Poissonnier (ancien magistrat) et J-Ch Duhamel dans la Revue des Droits et libertés fondamentaux, " le principe de la liberté contractuelle suppose que l'acquéreur d'une chose soit en mesure de se former une opinion éclairée quant à ses qualités substantielles... Des considérations morales, politiques ou religieuses peuvent déterminer positivement ou négativement l'importance qu'il accorde au lieu d'origine et aux conditions de fabrication de la chose dont il envisage l'acquisition." En réalité, "l'appel au boycott fait partie d'une longue tradition d'action politique pacifique que la loi pénale n'a jamais entendu interdire". Il s'agit d'une action non violente, citoyenne, maintes fois exercée et jamais poursuivie. Pour mémoire rappelons en France : Danone, Total, Nestlé en 1977, et à l'étranger : boycott des produits sud-africains pendant l'apartheid, boycott des produits américains pendant la guerre en Irak, appel au boycott des produits chinois en soutien au peuple tibétain, qui n'ont jamais été criminalisés.

L'armée américaine et l'économie de l'Empire dépendent et tirent profits de ces compagnies. Ces compagnies dépendent de vous, leurs clientèles. Utiliser votre pouvoir de consommateur pour arrêter la guerre et l'impérialisme États-Unien : refuser d'acheter les produits de compagnies qui soutiennent la guerre (notamment contre l'Irak).



➤ L'entrave d'une activité économique

Peut-on dire que les manifestants BDS entravent l'exercice normal d'une activité économique, c'est-à-dire la capacité d'un producteur à produire et à proposer ses produits à la vente ?

En fait non ! Si des militants empêchaient physiquement le débarquement de marchandises dans un port ou un lieu de vente, si un distributeur refusait de vendre les produits de tout un pays ou si une administration ou une municipalité refusait des produits venant d'une nation étrangère, alors la justice pourrait considérer qu'il y a entrave à une activité économique (selon les lois de l'OMC et du libéralisme !!). En effet, seul l'état, par un décret de son premier ministre peut boycotter les produits et entreprises d'un état. Le boycott prend alors la forme d'un embargo, mesure autorisée par le droit international.

Les militants BDS ne font qu'inciter les consommateurs à exercer leur pleine responsabilité de citoyen en les informant sur les critères avancés.

Le producteur israélien n'est ni empêché de produire, ni interdit de proposer ses produits à la vente.

La seule entrave économique qui pourrait leur être reproché aurait lieu vis-à-vis du distributeur, s'ils empêchaient physiquement la vente des produits qu'il met en rayon.

Mais au-delà de ces considérations économiques il reste un point sur lequel il faut s'arrêter :

D - Les raisons de l'appel au boycott.

La Cour Européenne des Droits de l'Homme, appelée à statuer sur d'autres discriminations a eu l'occasion d'affirmer qu'une distinction est discriminatoire " si elle manque de justification objective et raisonnable" c'est-à-dire s'il n'y a pas " de but légitime" ou s'il n'existe pas " de rapport raisonnable de proportionnalité" entre les moyens utilisés et le but visé.

Or, sans haine, sans injure, sans insulte, sans violence, les campagnes BDS ne font que rappeler à tous et aux gouvernements que le droit international, concernant la Palestine, n'est pas respecté par l'état d'Israël et affirmer que les résolutions de l'ONU doivent être respectées par tous ! N'est-ce pas là un but légitime et un objectif raisonnable ?

Sur cet aspect des affaires BDS la Cour de Cassation s'est bien gardée de statuer.

On peut espérer que le recours devant la Cour européenne des droits de l'homme permettra de rappeler que l'appel au boycott dans ces circonstances est un enjeu même de la notion de démocratie.

Annexe 1 : les textes

Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse

Article 23

Modifié par [Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 - art. 2 JORF 22 juin 2004](#)

Seront punis comme complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui, soit par des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards ou des affiches exposés au regard du public, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique, auront directement provoqué l'auteur ou les auteurs à commettre ladite action, si la provocation a été suivie d'effet.

Cette disposition sera également applicable lorsque la provocation n'aura été suivie que d'une tentative de crime prévue par l'article 2 du code pénal.

Article 24

Modifié par [LOI n°2014-1353 du 13 novembre 2014 - art. 5](#)

Seront punis de cinq ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende ceux qui, par l'un des moyens énoncés à l'article précédent, auront directement provoqué, dans le cas où cette provocation n'aurait pas été suivie d'effet, à commettre l'une des infractions suivantes :

1° Les atteintes volontaires à la vie, les atteintes volontaires à l'intégrité de la personne et les agressions sexuelles, définies par le livre II du code pénal ;

2° Les vols, les extorsions et les destructions, dégradations et détériorations volontaires dangereuses pour les personnes, définis par le livre III du code pénal.

Ceux qui, par les mêmes moyens, auront directement provoqué à l'un des crimes et délits portant atteinte aux intérêts fondamentaux de la nation prévus par le titre Ier du livre IV du code pénal, seront punis des mêmes peines.

Seront punis de la même peine ceux qui, par l'un des moyens énoncés en l'article 23, auront fait l'apologie des crimes visés au premier alinéa, des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité ou des crimes et délits de collaboration avec l'ennemi.

Tous cris ou chants séditieux proférés dans des lieux ou réunions publics seront punis de l'amende prévue pour les contraventions de la 5^e classe.

Ceux qui, par l'un des moyens énoncés à l'article 23, auront provoqué à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non-appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, seront punis d'un an d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende ou de l'une de ces deux peines seulement.

Seront punis des peines prévues à l'alinéa précédent ceux qui, par ces mêmes moyens, auront provoqué à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur sexe, de leur orientation ou identité sexuelle ou de leur handicap ou auront provoqué, à l'égard des mêmes personnes, aux discriminations prévues par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal.

En cas de condamnation pour l'un des faits prévus par les deux alinéas précédents, le tribunal pourra en outre ordonner :

1° Sauf lorsque la responsabilité de l'auteur de l'infraction est retenue sur le fondement de l'article 42 et du premier alinéa de l'article 43 de la présente loi ou des trois premiers alinéas de l'article 93-3 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, la privation des droits énumérés aux 2° et 3° de l'article 131-26 du code pénal pour une durée de cinq ans au plus ;

2° L'affichage ou la diffusion de la décision prononcée dans les conditions prévues par l'article 131-35 du code pénal.

Code pénal

Section 1 : Des discriminations.

Article 225-1

Modifié par [LOI n°2014-173 du 21 février 2014 - art. 15](#)

Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur grossesse, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur lieu de résidence, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation ou identité sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Constitue également une discrimination toute distinction opérée entre les personnes morales à raison de l'origine, du sexe, de la situation de famille, de l'apparence physique, du patronyme, du lieu de résidence, de l'état de santé, du handicap, des caractéristiques génétiques, des mœurs, de l'orientation ou identité sexuelle, de l'âge, des opinions politiques, des activités syndicales, de l'appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée des membres ou de certains membres de ces personnes morales.

Article 225-1-1

Créé par [LOI n°2012-954 du 6 août 2012 - art. 3](#)

Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes parce qu'elles ont subi ou refusé de subir des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article 222-33 ou témoigné de tels faits, y compris, **dans le cas** mentionné au I du même article, si les propos ou comportements n'ont pas été répétés.

Article 225-2

Modifié par [LOI n°2012-954 du 6 août 2012 - art. 3](#)

La discrimination définie aux articles 225-1 et 225-1-1, commise à l'égard d'une personne physique ou morale, est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste :

- 1° A refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ;
- 2° A entraver l'exercice normal d'une activité économique quelconque ;
- 3° A refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ;
- 4° A subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue à l'article 225-1-1 ;
- 5° A subordonner une offre d'emploi, une demande de stage ou une période de formation en entreprise à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1 ou prévue à l'article 225-1-1 ;
- 6° A refuser d'accepter une personne à l'un des stages visés par le 2° de l'article L. 412-8 du code de la sécurité sociale.

Lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 euros d'amende.

Article 225-3

Modifié par [LOI n°2014-173 du 21 février 2014 - art. 15](#)

Les dispositions de l'article précédent ne sont pas applicables :

1° Aux discriminations fondées sur l'état de santé, lorsqu'elles consistent en des opérations ayant pour objet la prévention et la couverture du risque décès, des risques portant atteinte à l'intégrité physique de la personne ou des risques d'incapacité de travail ou d'invalidité. Toutefois, ces discriminations sont punies des peines prévues à l'article précédent lorsqu'elles se fondent sur la prise en compte de tests génétiques prédictifs ayant pour objet une maladie qui n'est pas encore déclarée ou une prédisposition génétique à une maladie ou qu'elles se fondent sur la prise en compte des conséquences sur l'état de santé d'un prélèvement d'organe tel que défini à l'article L. 1231-1 du code de la santé publique ;

2° Aux discriminations fondées sur l'état de santé ou le handicap, lorsqu'elles consistent en un refus d'embauche ou un licenciement fondé sur l'inaptitude médicalement constatée soit dans le cadre du titre IV du livre II du code du travail, soit dans le cadre des lois portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique ;

3° Aux discriminations fondées, en matière d'embauche, sur le sexe, l'âge ou l'apparence physique, lorsqu'un tel motif constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante et pour autant que l'objectif soit légitime et l'exigence proportionnée ;

4° Aux discriminations fondées, en matière d'accès aux biens et services, sur le sexe lorsque cette discrimination est justifiée par la protection des victimes de violences à caractère sexuel, des considérations liées au respect de la vie privée et de la décence, la promotion de l'égalité des sexes ou des intérêts des hommes ou des femmes, la liberté d'association ou l'organisation d'activités sportives ;

5° Aux refus d'embauche fondés sur la nationalité lorsqu'ils résultent de l'application des dispositions statutaires relatives à la fonction publique ;

6° Aux discriminations liées au lieu de résidence lorsque la personne chargée de la fourniture d'un bien ou service se trouve en situation de danger manifeste.

Les mesures prises en faveur des personnes résidant dans certaines zones géographiques et visant à favoriser l'égalité de traitement ne constituent pas une discrimination.

Annexe 2 : Arrêt de la Cour de Cassation du 20/10/2015

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur les pourvois formés par :

- M. Jacques X...,
- M. Mohammad Y...,
- M. Henry Z...,
- Mme Aline A...,
- Mme Farida B..., épouse C...,

contre l'arrêt n°01122 de la cour d'appel de COLMAR, chambre correctionnelle, en date du 27 novembre 2013, qui, pour provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence envers un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance à une ethnie, une race, une religion ou une nation déterminée, les a condamnés, chacun, à 1 000 euros d'amende avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils ;

.....

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que MM. X..., Y..., Z..., Mmes A... et B..., ont été interpellés, avec d'autres personnes, le 26 septembre 2009 à Illzach (68) dans les locaux du magasin Carrefour, alors qu'ils participaient à une manifestation appelant au boycott des produits en provenance d'Israël, en portant des vêtements comportant la mention "Palestine vivra, boycott Israël", et en distribuant des tracts sur lesquels on lisait : "Boycott des produits importés d'Israël, acheter les produits importés d'Israël, c'est légitimer les crimes à Gaza, c'est approuver la politique menée par le gouvernement israélien", mention suivie de l'énumération de plusieurs marques de produits commercialisées dans les grandes surfaces de la région ; qu'à la suite de ces faits, ils ont fait l'objet de citations à comparaître devant le tribunal correctionnel sur le fondement de l'article 24, alinéa 8, de la loi du 29 juillet 1881, pour provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence envers un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance à une ethnie, une race, une religion, une nation ; que le tribunal a renvoyé les prévenus des fins de la poursuite, et débouté les associations parties civiles de leurs demandes ; que toutes les parties et le ministère public ont relevé appel du jugement ;

Attendu que, pour infirmer le jugement entrepris, et déclarer les prévenus coupables, l'arrêt retient que ceux-ci, **par leur action, provoquent à discriminer les produits venant d'Israël, incitant les clients à ne pas acheter ces marchandises en raison de l'origine des producteurs et fournisseurs, lesquels, constituant un groupe de personnes, appartiennent à une nation déterminée, en l'espèce Israël, qui constitue une nation au sens de l'article d'incrimination et du droit international ; que les juges ajoutent que la provocation à la discrimination ne saurait entrer dans le droit à la liberté**

d'opinion et d'expression dès lors qu'elle constitue un acte positif de rejet, se manifestant par l'incitation à opérer une différence de traitement à l'égard d'une catégorie de personnes, en l'espèce les producteurs de biens installés en Israël ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, par des motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, qui répondaient aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie, la cour d'appel a justifié sa décision, dès lors qu'elle a relevé, à bon droit, que les éléments constitutifs du délit prévu par l'article 24, alinéa 8, de la loi du 29 juillet 1881 étaient réunis, et que l'exercice de la liberté d'expression, proclamée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, peut être, en application du second alinéa de ce texte, soumis à des restrictions ou sanctions qui constituent, comme en l'espèce, des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la défense de l'ordre et à la protection des droits d'autrui ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme,

REJETTE les pourvois ;