

Une analyse de la version modifiée de la proposition de loi « visant à lutter contre les formes renouvelées de l'antisémitisme »

François Dubuisson

Professeur de droit international à l'Université libre de Bruxelles (ULB)

Le 12 janvier 2026 est parue une version modifiée de la proposition de loi Yadan « visant à lutter contre les formes renouvelées de l'antisémitisme », qui entend prendre pleinement en considération les remarques qui avaient été formulée par le Conseil d'État dans un avis rendu le 22 mai 2025. Force est de constater que la plupart des dispositions les plus problématiques pour le respect de la liberté d'expression et la préservation du libre débat public relatif au conflit israélo-palestinien ont été supprimées ou substantiellement modifiées.

En particulier, n'apparaissent plus dans la nouvelle version de la proposition de loi :

- les déclinaisons inutiles du délit d'apologie du terrorisme dont le délit consistant à présenter des actes terroristes comme une « légitime résistance » ;
- le délit de relativisation d'actes terroristes, même sans porter de jugement favorable sur ces actes ;
- la provocation à la négation d'un État
- l'extension du délit de contestation de la Shoah à des formes de comparaison, analogie et rapprochement

Cela signifie que les aspects les plus manifestement problématiques de la proposition de loi ont été retirés, ce qui constitue un motif de satisfaction pour la garantie du respect de la liberté d'expression. Il demeure toutefois certains aspects qui soulèvent des questionnements quant à la portée exacte de certaines dispositions et aux restrictions auxquelles elles pourraient soumettre le libre débat relatif à des questions d'intérêt général. Nous examinerons ainsi successivement les nouvelles propositions concernant la définition de l'apologie du terrorisme (1), l'appel à la destruction d'un État (2) et la contestation de la Shoah (3). Un regard sera également porté sur le maintien du titre de la proposition de loi (4).

1. La redéfinition de la provocation à des actes terroristes et de l'apologie de tels actes

La proposition initiale prévoyant la création d'une série de délits autonomes déclinant l'infraction d'apologie du terrorisme, dans la perspective d'encore élargir cette incrimination pourtant déjà interprétée très souplement. Le texte modifié prévoit de se concentrer sur les délits déjà existants de provocation à des actes terroristes et d'apologie de tels actes, en suggérant des modifications de formulation destinées à en ouvrir quelque peu les contours. Le texte nouveau s'énoncerait comme suit :

« Le fait de provoquer directement, même implicitement, à des actes de terrorisme, ou de faire publiquement l'apologie de ces actes ou de leurs auteurs, y compris, en cas

d'apologie, en minorant ou banalisant les actes de façon outrancière, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende » (les passages ajoutés sont soulignés).

La version ainsi modifiée comporte deux incohérences qui rendent son interprétation ambivalente et donc problématique pour le respect de la liberté d'expression.

- *provocation directe, même implicite*

Indiquer qu'une provocation « directe » est susceptible d'être « implicite » apparaît comme étant incohérent et contradictoire. Dans son avis, le Conseil d'État avait fait remarquer qu'étendre le concept de « provocation » à des formes « indirectes » « pourrait conduire en réalité à une indétermination du champ de l'infraction et à une redondance de qualification, dès lors qu'en dehors de faits qualifiables, par le même texte, d'apologie du terrorisme, aucun exemple de provocation « indirecte » à des actes de terrorisme n'est donné dans l'exposé des motifs, ni d'ailleurs, n'apparaît facilement concevable ». Ce qui valait pour la provocation « indirecte », formule présente dans la proposition de loi initiale, vaut *a fortiori* pour la provocation « implicite », qui n'est qu'un mode particulier de provocation indirecte. Il faut toutefois mentionner que le raisonnement du Conseil d'État est lui-même confus, ignore le contenu de la définition européenne de la « provocation au terrorisme », et que la nature véritable du problème ne réside pas dans le caractère « direct ou indirect » de la provocation au terrorisme, mais bien dans l'existence en droit pénal français d'un délit autonome d'apologie du terrorisme, qui n'exige aucune volonté de provoquer à la commission d'actes terroristes. En effet, comme nous l'avons déjà très longuement expliqué dans deux articles¹, l'incrimination de l'apologie du terrorisme dans le Code pénal français excède les limites fixées en droit européen pour l'incrimination du discours terroriste. Que ce soit dans la Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme² ou la directive de l'UE relative à la lutte contre le terrorisme³, seule la « provocation publique à commettre une infraction terroriste » est susceptible d'être incriminée, qu'elle soit faite, comme le précise les textes, « directement ou indirectement ». Cela signifie, comme le détaille le texte de l'article 5 de la directive européenne, que la « glorification d'actes terroristes » n'est punissable qu'en tant que forme de « provocation au terrorisme » et pour autant que deux conditions soient remplies : la démonstration d'une volonté d'inciter à commettre un acte terroriste et de l'existence d'un risque réel de passage à l'acte. Ce qui pose donc problème dans le texte pénal actuel est d'avoir un délit d'apologie du terrorisme autonome, détaché de l'infraction de « provocation au terrorisme », pour lequel les deux conditions susmentionnées issues du droit européen ne sont pas d'application.

¹ Voy. F. Dubuisson, « Lutte contre le terrorisme et liberté d'expression : le cas de la répression de l'apologie du terrorisme », in Jacquin, S. et Tardieu, A. (dir.), *La lutte contre le terrorisme*, Paris, Pedone, 2018, pp. 177-196 ; F. Dubuisson, « Guerre à Gaza et respect de la liberté d'expression : le cas de l'apologie du terrorisme », *Revue belge de droit international*, 2025, pp. 623-662

² Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme, adoptée le 16 mai 2005, STCE n° 196, <http://www.conventions.coe.int/Treaty/FR/Treaties/Html/196.htm>, article 5.

³ Directive (UE) 2017/541 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2017 relative à la lutte contre le terrorisme et remplaçant la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme, J.O., L 88/6, 31 mars 2017, article 5.

Dès lors, pour se saisir de la proposition de loi Yadan et suggérer une modification de l'article 421-2-5 du Code pénal qui le mette en adéquation avec le droit du Conseil de l'Europe et de l'UE, il conviendrait de retenir la formulation suivante :

« Le fait de provoquer, directement ou indirectement, à des actes de terrorisme, par exemple en faisant l'apologie de tels actes, avec l'intention d'inciter à la commission d'actes terroristes et lorsqu'un tel comportement crée le risque d'une telle commission, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende ».

Contrairement donc à ce qu'indique le Conseil d'État, le problème ne réside pas dans l'ajout du terme « indirectement » pour préciser les formes que peut prendre la « provocation », mais bien dans le fait de conserver un délit séparé d'apologie du terrorisme, beaucoup plus large, ce qui est exclu par le droit européen et problématique pour le respect de la liberté d'expression. Ce qui apparaît incohérent dans le nouveau texte proposé par Caroline Yadan, c'est d'inclure la provocation « implicite » comme mode de « provocation directe », là où les textes européens distinguent très nettement provocation « directe » et « indirecte », seule cette dernière formulation pouvant viser une provocation en mode « implicite ».

- La minoration ou la banalisation outrancière d'actes terroristes comme forme d'apologie

Le texte modifié a supprimé l'introduction d'un délit spécifique de minoration, relativisation ou banalisation d'actes terroristes, mais le réintroduit, sous une forme atténuée, dans la modification proposée de la définition de l'apologie du terrorisme. Cette extension du champ de la notion d'apologie a pour effet de la rendre encore plus flexible et incertaine, puisqu'il est assez difficile de concevoir quels types de discours constituerait une « apologie par minoration » d'actes terroristes, ce qui impliquerait à la fois de minimiser la gravité de tels actes terroristes tout en appelant à porter à leur égard « un jugement favorable », ce qui constitue le propre de l'apologie selon la Cour de cassation. A nouveau, un tel élargissement est susceptible de faire craindre qu'on veuille faire entrer dans le cadre de l'apologie du terrorisme des discours de contextualisation – historique, politique, juridique – d'actes de violence en y voyant une manière de « minorer » la gravité de ces actes et ainsi d'inciter à porter un regard plus « indulgent », plus « favorable » à leur égard, en leur donnant une forme d'explication ou d'excuse. Un tel glissement présenterait un danger évident pour le débat public d'intérêt général, qu'il soit académique, politique, médiatique ou militant.

2. L'appel à la destruction d'un État

La proposition de loi a fort judicieusement abandonné l'idée d'introduire un délit qui viserait « l'appel à la négation d'un État », qui entendait protéger spécifiquement l'État d'Israël. Le texte révisé conserve toutefois l'inscription du délit « d'appel à la destruction d'un État », tout en y ajoutant des précisions suggérées par le Conseil d'État : un tel appel doit concerner un « État reconnu par la République française » et doit être fait « en méconnaissance du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et des buts et principes de la charte des Nations Unies ». On

demeure dubitatif quant à la « nécessité » d'introduire un tel délit, dont la substance est susceptible d'être déjà largement couverte par des infractions existantes : incitation à la violence à raison de l'appartenance à une nation (article 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse) ; apologie de crimes, de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité (article 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse) ; provocation au terrorisme (l'article 421-2-5 du Code pénal). Cela étant, il est encadré de conditions qui devraient le restreindre dans des limites acceptables pour la liberté d'expression, pour ne viser que des appels à utiliser des voies violentes et illégales pour détruire physiquement un État, à l'exclusion de débats légitimes sur la transformation de structures étatiques dans des situations conflictuelles ou de simples slogans militants. Dans le contexte du conflit israélo-palestinien, des discussions sur les différentes modalités de solution, qui pourraient amener à la disparition des deux États existants pour ne former qu'un seul État binational, doivent demeurer pleinement couvertes par la liberté d'expression. Il est à noter que, bien que l'exposé des motifs de la proposition de loi ne semble envisager que la protection de l'État d'Israël, l'État de Palestine, reconnu par la France en septembre dernier, sera également couvert par le nouveau délit.

3. Précision et extension du délit de négationnisme

Sur ce point, le texte révisé écarte l'extension du délit de négationnisme prévue par la proposition de loi initiale qui consistait à y inclure toute forme de « comparaison, analogie ou rapprochement » avec les crimes commis par les Nazis, avec l'objectif avoué de sanctionner tous types de comparaison faite entre la politique de l'État d'Israël et le nazisme.

Le texte nouveau se borne, en reprenant les suggestions du Conseil d'État, à préciser les formes qu'est susceptible de recouvrir la notion de « contestation » des crimes nazis en mentionnant « une négation, une minoration ou une banalisation outrancière de l'existence des crimes » concernés (modification de l'article 24bis alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse). Dans cette mesure, le texte n'innove guère puisque ce sont déjà des formes de « contestation » retenues par la jurisprudence et qu'il s'agit de la terminologie déjà utilisée dans le texte de l'article 24 bis, alinéa 2, qui vise le négationnisme des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et des crimes de génocide reconnus par une juridiction nationale ou internationale (« ceux qui auront nié, minoré ou banalisé de façon outrancière... »). Il faut à cet égard bien préciser que la minoration ou banalisation outrancière doivent constituer des formes de « contestation » portant sur l'« existence » des crimes commis par le régime nazi. Des comparaisons faites entre la politique pratiquée par tel État ou tel groupe et celle menée par les autorités nazies ne sauraient donc tomber dans le champ des notions de « minoration » ou de « banalisation », au sens de l'article 24 bis.

4. Le problème de l'intitulé de la loi : « les formes renouvelées de l'antisémitisme »

Au final, le texte de la proposition de loi tel qu'il a été amendé se trouve très largement vidé de sa substance, en particulier dans ses dimensions les plus « innovantes » sur le plan pénal, et intrusives au regard de la liberté d'expression. Le texte initial prétendait modifier significativement l'arsenal pénal afin de répondre à une « forme renouvelée de

l’antisémitisme » qui consisterait principalement en une « haine obsessionnelle à l’égard d’Israël, régulièrement délégitimé dans son existence et criminalisé ».

Au sein des dispositions conservées dans le texte amendé, aucune ne correspond particulièrement à une forme « nouvelle » d’antisémitisme. Elles visent la définition de la provocation au terrorisme, précisent de manière assez classique la définition du négationnisme, sans y inclure les comparaisons avec Israël, et incluent un délit nouveau d’appel à la destruction d’un État, conçu de manière tout à fait générique, susceptible de viser tant l’État d’Israël que l’État de Palestine, ou tout autre État reconnu par la France. Plus rien donc dans le texte ne justifie de conserver dans l’intitulé de la loi les termes « formes renouvelées de l’antisémitisme », qui se base sur une thèse largement battue en brèche par les rapports et études de la CNCDH notamment. Il conviendrait donc de modifier le titre de la loi en optant pour une formulation plus neutre, reflétant le contenu réel des dispositions proposées.