
Switzerland

Code Pénal, Article 261bis - Discrimination raciale

- Celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse;
- celui qui, publiquement, aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion;
- celui qui, dans le même dessein, aura organisé ou encouragé des actions de propagande ou y aura pris part;
- celui qui aura publiquement, par la parole, l'écriture, l'image, le geste, par des voies de fait ou de toute autre manière, abaissé ou discriminé d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion ou qui, pour la même raison, niéra, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité²;

² Le 9 mars 2007, le Tribunal de police de Lausanne a condamné le président du Parti des travailleurs turcs à 90 jours-amende avec sursis et à une amende de 3000 francs pour avoir nié le génocide arménien. Il s'agit de la première condamnation de ce type au sens de l'article 261 bis.

- celui qui aura refusé à une personne ou à un groupe de personnes, en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse, une prestation destinée à l'usage public, sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende.

Cet article a été introduit par l'article 1er de la LF du 18 juin 1993, en vigueur depuis le 1er janv. 1995 (RO 1994 2887 2889; FF 1992 III 265).

Case Law

Chapeau124 IV 121

22. Extrait de l'arrêt de la **Cour de cassation pénale** du **30 avril 1998** dans la cause P. contre Ministère public du canton de Neuchâtel (pourvoi en nullité)

Regeste

Art. 58 CP et **art. 261bis al. 1 CP**; confiscation d'objets ayant servi à commettre l'infraction de discrimination raciale.

Tombe sous le coup de l'**art. 261bis al. 1 CP**, le message, quelle qu'en soit la forme ou le support, faisant apparaître les personnes qui appartiennent à une race, une ethnie ou une religion comme étant de moindre valeur du point de vue de la dignité humaine (consid. 2b).

Confiscation de revues et de CD qui contiennent de tels messages (consid. 2a et c).

Faits à partir de page 121

BGE 124 IV 121 S. 121

A.- En octobre 1996, l'inspection des douanes de l'aéroport de Genève a saisi un colis, en provenance de Detroit (Michigan/USA), contenant 20 numéros identiques d'une revue intitulée "Resistance" et 30 CD, destinés à "M. c/o K., CP 108, 2005 Neuchâtel", dont le contenu a été considéré comme raciste.

Un article de cette revue reflète des idées telles que "we think all black people are bad"; ainsi, sont cités les propos d'un comédien noir, lequel aurait affirmé que le peuple noir est plus raciste que le peuple blanc, car il hait aussi les noirs; y figurent également une distinction entre les "noirs" et les "nègres", une description de l'homme noir, et la constatation, sous le couvert de chiffres invérifiables, selon laquelle les noirs sont plus violents que les blancs; en conclusion, il y est indiqué que "tous les noirs ne sont pas des criminels mais qu'une Amérique sans noirs serait plus sûre, plus propre et plus riche". D'autres passages de la revue affichent de la **haine**

BGE 124 IV 121 S. 122

pour ce qui n'est pas blanc et rabaissent la race noire en la traitant de race boueuse, sous-humaine, sauvage, semblable à des singes.

De plus, cette revue publie deux entretiens à propos de l'holocauste. Le premier indique qu'il faut croire aux thèses révisionnistes selon lesquelles il n'y a pas eu un programme d'extermination systématique des juifs mais que les seules victimes du génocide étaient le peuple d'Europe et en particulier le million de "SS" qui ont donné leur vie pour la race aryenne et qui étaient les créatures les plus évoluées dans l'histoire de la planète. Dans le second entretien, il est relevé que l'holocauste des juifs, "la nation la plus haïe", était le processus le plus sensationnel.

En ce qui concerne le CD, il a été retenu qu'il était lié à la revue. Les chansons contiennent des propos tels que "solution finale" ou "si tu n'es pas blanc, tu seras mort". La suprématie de la race blanche y est prônée, alors que les autres races, en particulier la noire, sont rabaissées.

B.- Par jugement du 8 avril 1997, le Tribunal de police du district de Neuchâtel a acquitté K., qui avait été renvoyé en jugement sous l'accusation de discrimination raciale (**art. 261bis CP**), et a ordonné la restitution des revues et CD séquestrés.

Statuant sur un pourvoi du Ministère public, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal neuchâtelois, par arrêt du 29 décembre 1997, a réformé partiellement ce jugement, en ce sens qu'elle a ordonné la confiscation et la destruction du CD et des 20 exemplaires de la revue encore séquestrés.

La cour cantonale a d'abord relevé que, contrairement à l'opinion du premier juge, tant la revue que le CD tombaient objectivement sous le coup de l'**art. 261bis CP**; en revanche, le premier juge devait être suivi, lorsqu'il niait la réalisation de l'élément subjectif de cette infraction chez K. Elle a ensuite estimé que tant la morale que l'ordre public exigeaient que des pièces d'un tel contenu fussent confisquées et détruites, en application de l'**art. 58 al. 1 let. b CP**.

C.- K. se pourvoit en nullité au Tribunal fédéral contre cet arrêt. Soutenant que les conditions légales de la confiscation ne sont pas réunies, il conclut, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision attaquée, au renvoi de la cause à l'autorité cantonale pour restitution du matériel saisi et sollicite par ailleurs l'effet suspensif.

Le Tribunal fédéral a rejeté le pourvoi dans la mesure où il était recevable.

BGE 124 IV 121 S. 123

Extrait des considérants:

Considérant en droit:

1. (Recevabilité).

2. a) Seule la confiscation du matériel encore saisi reste litigieuse.

En citant l'**art. 58 al. 1 let. b CP**, la cour cantonale se réfère manifestement à tort à l'ancien texte de cette disposition, ce qui, en l'occurrence, reste sans conséquence.

Selon le texte actuel de l'**art. 58 al. 1 CP** entré en vigueur le 1er août 1994 (RO 1994 p. 1614 et 1618), "alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononcera la confiscation d'objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public".

Cette disposition permet donc notamment de confisquer des objets qui ont servi à commettre une infraction ou devaient servir à la commettre (les "instrumenta sceleris"; cf. TRECHSEL, Kurzkomentar, 2ème éd. Zurich 1997, art. 58 no 7), à la condition toutefois qu'ils compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public. On ne saurait cependant émettre des exigences élevées en ce qui concerne ce danger; il suffit qu'il soit vraisemblable qu'il y ait un danger si l'objet n'est pas confisqué en mains de l'ayant droit (TRECHSEL, op.cit., art. 58 no 9; cf. également FF 1993 III p. 297 s.). Comme il ressort du texte légal, la confiscation sera prononcée même si l'auteur n'est pas punissable. Il importe donc peu que l'auteur reste inconnu ou qu'il ait agi à l'étranger, au moins lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, le matériel était notamment destiné à être diffusé au public en Suisse (cf. TRECHSEL, op.cit., art. 58 no 10).

b) La cour cantonale a estimé que le matériel confisqué était l'instrument d'une discrimination raciale au sens de l'**art. 261bis CP**.

Cette disposition pénale a été examinée à l'**ATF 123 IV 202**, auquel il convient de se référer.

La revue et le disque en cause n'étaient pas destinés à être remis directement à des noirs ou à des juifs, mais bien à des tiers, ce qui exclut d'emblée l'application de l'**art. 261bis al. 4 et 5 CP**; on ne saurait parler d'une idéologie dûment développée (**art. 261bis al. 2 CP**) ou d'une mesure d'organisation (**art. 261bis al. 3 CP**), de sorte que le cas doit être examiné à la lumière de l'**art. 261bis al. 1 CP** (cf. **ATF 123 IV 202** consid. 3b p. 207).

Cette disposition déclare punissable "celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou

BGE 124 IV 121 S. 124

un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse".

L'auteur doit donc agir publiquement, ce qui suppose qu'il s'adresse à un large cercle de destinataires (**ATF 123 IV 202** consid. 3d p. 208). En l'espèce, il est manifeste — et non contesté — que les auteurs de la revue et du disque en ont créé de nombreux exemplaires et qu'ils les ont distribués largement.

Il faut également que le message, quelle qu'en soit la forme ou le support, s'en prenne — en s'adressant à des tiers (REHBERG, Strafrecht IV, Zurich 1996, p. 186) — à une ou plusieurs personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse. En l'espèce, le message s'en prend à tous les noirs et tous les juifs, exclusivement parce qu'ils sont noirs ou juifs. La race, au sens de l'**art. 261bis CP**, se caractérise notamment par la couleur de la peau (STRATENWERTH, Bes. Teil II, Berne 1995, § 39, no 26, p. 167; TRECHSEL, op.cit., art. 261bis no 11; NIGGLI, Rassendiskriminierung, Zurich 1996, no 368, p. 101); il n'est donc pas douteux que les noirs constituent une race au sens de cette disposition. Le judaïsme constitue une religion au sens de l'**art. 261bis CP** (**ATF 123 IV 202** consid. 4c p. 209; STRATENWERTH, op.cit., no 27, p. 168; TRECHSEL, op.cit., art. 261bis no 13).

Il faut encore, selon l'**art. 261bis al. 1 CP**, que le message incite à la haine ou à la discrimination. Par **inciter**, il faut entendre le fait d'éveiller le sentiment de haine ou d'appeler à la discrimination (cf. **ATF 123 IV 202** consid. 3b p. 207). La discrimination consiste à traiter injustement de façon moins favorable (REHBERG, op.cit., p. 184).

Le contenu que doit avoir le message n'est pas décrit plus précisément par l'**art. 261bis al. 1 CP**; il suffit qu'il soit propre à éveiller la haine ou à appeler à la discrimination. Les autres alinéas de l'**art. 261bis CP**, où l'on parle d'abaisser, de dénigrer, et de discriminer d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine, permettent de mieux cerner l'idée. N'importe quelle critique ou la constatation objective d'une différence ne suffisent pas; le message doit atteindre la personne dans sa dignité d'être humain, et ceci en raison de son appartenance raciale, ethnique ou religieuse. Le message doit faire apparaître les personnes qui appartiennent à une race, une ethnie ou une religion comme étant de moindre valeur du point de vue de la dignité humaine (TRECHSEL, op.cit., art. 261bis no 22; REHBERG, op.cit., p. 184; GUYAZ, L'incrimination de la discrimination raciale, Berne 1996, p. 255; NIGGLI, op.cit., no 767 et 769, p. 204 s.). Dans les cas

BGE 124 IV 121 S. 125

extrêmes, il s'agit de dénier toute dignité humaine, voire même le droit à l'existence (REHBERG, op.cit., p. 184). Nier, minimiser grossièrement ou tenter de justifier un génocide est mentionné à l'**art. 261bis al. 4 CP** (STRATENWERTH, op.cit., no 37, p. 171; TRECHSEL, op.cit., art. 261bis no 35; REHBERG, op.cit., p. 187).

Déterminer le contenu d'un message relève des constatations de fait qui lient la Cour de cassation (**art. 277bis al. 1 PPF**); dire si ce contenu correspond aux notions figurant dans la loi est une question de droit.

En l'espèce, la cour cantonale a constaté que la revue contenait l'affirmation selon laquelle une Amérique sans noirs serait plus sûre, plus propre et plus riche; la race noire y est traitée de race sale, de race boueuse, sous-humaine, sauvage, semblable à des singes. En tout cas, ce dernier passage, lequel assimile les noirs à des bêtes, tend à les abaisser, en raison de leur race, dans leur dignité d'être humain. De telles affirmations, attentatoires à la dignité de l'être humain, sont manifestement de nature à éveiller le mépris et la haine, de sorte qu'elles tombent sous le coup de l'**art. 261bis al. 1 CP**. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner la portée du passage concernant l'holocauste des juifs.

S'agissant du disque, la cour cantonale a constaté que son contenu était violent, abaissait systématiquement les noirs et contenait la phrase "si tu n'es pas blanc, tu seras mort". Ce passage peut effectivement être interprété en ce sens qu'il dénie aux noirs, en raison de leur race, jusqu'au droit à l'existence; il s'agit de la forme suprême du mépris de toute dignité humaine, qui appelle à la haine, voire à la discrimination. Ce passage du disque tombe donc également sous le coup de l'**art. 261bis al. 1 CP**.

Sur le plan subjectif, l'infraction implique un comportement intentionnel, dicté par des mobiles de discrimination raciale; le dol éventuel suffit (**ATF 123 IV 202** consid. 4c p. 210). Il n'est ni contesté ni contestable que les auteurs de la revue et du disque les ont diffusés intentionnellement, en toute connaissance de cause, dans un but de discrimination raciale.

Les éléments de l'infraction sont donc réunis.

c) Les revues et les disques étaient les moyens de commettre l'infraction, c'est-à-dire de rendre le message public. Ils ont donc servi à commettre l'infraction au sens de l'**art. 58 al. 1 CP** ("instrumenta sceleris").

L'infraction prévue par l'**art. 261bis CP**, qui est conçu en première ligne pour protéger la dignité humaine, est classée parmi les infractions

BGE 124 IV 121 S. 126

contre la paix publique (**ATF 123 IV 202** consid. 2 p. 206), de sorte que l'on peut admettre que la propagation de tels messages comporte un risque pour l'ordre public. Il est évident que ce risque n'a pas disparu, puisque le recourant pourrait remettre ces objets à des tiers, les prêter ou même se les faire voler. L'existence de ces objets, qui sont, par leur nature, destinés à être diffusés, est propre à perpétuer les effets de l'infraction et laisse subsister le risque pour l'ordre public.

Comme on l'a vu, la confiscation est possible "alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable". Il importe donc peu que les personnes qui ont diffusé ces revues et ces disques ne puissent pas être identifiées ou poursuivies en Suisse. Il est également sans pertinence que le recourant ne soit pas lui-même auteur de l'infraction ou participant à celle-ci.

Le recourant ne demande pas de faire expurger à ses frais les revues et le disque, en supprimant les passages condamnables, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner la question sous cet angle. La mesure prononcée n'apparaît pas disproportionnée et ne viole donc pas l'**art. 58 al. 1 CP**.

3. (Suite de frais)

Disponible sur : <http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>

Chapeau123 IV 202

32. Urteil des **Kassationshofes** vom **5. Dezember 1997** i.S. P. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Appenzell Ausserrhoden (Nichtigkeitsbeschwerde)

Regeste

Art. 261bis al. 1 CP et 4 CP; discrimination raciale.

Cette disposition protège la dignité de l'individu en tant que membre d'une race, d'une ethnie ou d'une religion. Se rend coupable de cette infraction celui qui discrimine une personne en raison de sa race, de son ethnie ou de sa religion; peut importe le fait que ces appartenances soient réelles ou non (consid. 3a).

Le verbe inciter - à la haine - englobe aussi la notion d'exciter (consid. 3b).

Est public en particulier ce qui s'adresse à un vaste cercle de destinataires (consid. 3d).

Sur le plan subjectif, cette infraction implique un comportement intentionnel, dicté par des mobiles de discrimination raciale (consid. 4c).

Faits à partir de page 202

BGE 123 IV 202 S. 202

A.- Im Juli 1995 faxte der amerikanische Hauptsitz der Universalen Kirche einen in Englisch abgefassten Brief und Adressmaterial für eine Jahreskonferenz in Toronto an die Vereinigung in der Schweiz. Eine vom 1. Juli 1995 datierte Übersetzung wurde Mitte Juli 1995 an 432 Adressaten im In- und Ausland verschickt als "Ein Besonderer Geschenks-Einladungsbrief von Dem Geheimen Avatar" an verpflichtete Schüler. Es wird zunächst dargelegt, dass

BGE 123 IV 202 S. 203

dies weniger ein Aufruf als ein Befehl zur Teilnahme sei und dass viele diese Aktivität verlassen hätten. Sodann wird auf den Seiten 2 und 3 des vierseitigen Briefs ausgeführt:

"Dann gab es das jüdische 'Kontingent'. Oh, Meine Güte, wie sehr dachten sie, dass Lord Morya und Unser Orakel sie 'beleidigt' hätten! Nun, natürlich taten Wir dies, und du und Ich werden immer jene 'beleidigen', die der jüdischen 'Überzeugung' angehören, einfach deshalb, weil ihnen in sehr jungen Jahren ein programmierter Beleidigungsmechanismus eingepflanzt worden ist. Sie lassen sich sehr leicht beleidigen, und der durchschnittliche Jude verbringt den grössten Teil seines Lebens damit, nach beleidigenden Situationen zu suchen, damit er oder sie seine oder ihre Selbstgerechtigkeit erhalten kann! [...]"

Es gibt einige sehr falsche Dinge, die von den Zionisten auf der ganzen Welt begangen werden, über die der durchschnittliche Jude nicht Bescheid weiss, von denen ihm nichts gesagt wird und über die er nichts wissen will. Wenn sie von solchen Dingen in Kenntnis gesetzt werden, weichen sie in falschem Entsetzen und programmiertem 'Un-Glauben' zurück. Wie die Gassenkatzen der Nacht hören Wir, wie sie ihre programmierten Schreie "Es ist nichts als eine weitere dumme Verschwörungstheorie" in den Äther hinaus miauen, bis ihre Widersacher schweigen. Wie bei so vielen Dingen in der Welt, spielt es leider nie eine Rolle, wie wahr sie sind.

Letzten Monat (Juni 1995) sagte ein bekannter polnischer Priester: "... Wegen ihrer satanischen Gier zettelten die Juden den 2. Weltkrieg an, genauso wie sie für den Beginn des Kommunismus verantwortlich waren." Es ist vollkommen wahr. Dieser gesegnete Kirchenmann sprach die absolute Wahrheit! Es war Baron Rothschild, der Adolf Hitlers fehlschlagendes neues arisches 'Drittes Reich' finanzierte, und es war die jüdische Gemeinde, die unter der immensen Macht des russischen Zaren litt und 1917 einen gewissen Wladimir Iljitsch Ulianow Lenin unterstützte, in der Hoffnung, dass er seine Macht mit ihnen teilen würde. Er tat es nicht. Warum hätte er es tun sollen? Er eignete sich rücksichtslos eigene Macht an, auf Kosten von allem und jedem um ihn herum, genauso wie seine jüdischen 'Verfechter' programmiert waren (und es immer noch sind), alles an sich zu reissen, was sie nur können, wenn sie können ... und wenn sie Gelegenheit dazu erhalten, werden sie es tun. Merke dir Unsere Worte! Wer wird sie aufhalten?"

Sie lagen "tot im Wasser", wie ihr sagt, als Erzengel Melchisedek ihr totes Land vor etwa zwanzig Jahrhunderten besuchte, und hier stehen sie am Vorabend eines weiteren Zeitalters und erzählen der Welt unverschämter Weise, dass sie noch immer die "Auserwählten" sind. Kein Mitglied dieser sogenannten "auserwählten Rasse" wird sich je lange genug hinsetzen, um die Tatsachen zu untersuchen. Weshalb? Sie sind zu beschäftigt damit, Geld zu 'machen', als Politiker, Rechtsanwälte, Bankiers, Ärzte, Medienmagnate, Filmregisseure, Moderatoren von Radio-Talkshows, Grundstücksmakler, Konzerndirektoren und -präsidenten, Herausgeber von Printmedien, Besitzer von Fernsehstationen, oder einfach als einfache Juweliere,

BGE 123 IV 202 S. 204

und andere - alles kontrollierend, was in einer christlichen Welt einen Wert besitzt, denn es ist die christliche Welt, die zu zerstören der leidenschaftliche Zionist entschlossen ist. Deshalb waren es die Zionisten, die die American Civil Liberties Union (A.C.L.U.) gründeten, eine Organisation, die dazu geschaffen ist, die Gesetze zu verwenden, um - um jeden Preis - das moralische Gewebe der neuzeitlichen christlichen Gesellschaft zu zerstören. Erinnerung dich einfach daran, was der Grosse Herr 1991 sagte: "Israel ist der Sitz des Anti-Christen!!" [...]. Wir werden weiter über diese unerträgliche Sachlage sprechen, und es ist Unsere innigste Hoffnung, dass auch du es tun wirst, ohne darauf zu achten, wer dich dafür verdammen wird, zu Dem Wort zu stehen, für die Wahrheit aufzustehen [Originaltext: it is Our fervent hope that so will you, no matter who condemns you for standing by The Word, standing up for the Truth] und DEINE GEGENWART ERKENNBAR ZU MACHEN!"

P. bestätigte im Untersuchungsverfahren, für den Versand dieses von ihm mit anderen Personen übersetzten Briefs verantwortlich zu sein. Er bekannte sich zum Inhalt, bestritt aber, dass er oder die Mitglieder ein rassistisches Gedankengut vertreten würden und als Antisemiten zu bezeichnen seien und dass er mit rassendiskriminierenden Äusserungen an die Öffentlichkeit getreten sei.

B.- Das Kantonsgericht von Appenzell Ausserrhoden fand P. am 11. Juli 1996 der Rassendiskriminierung schuldig und bestrafte ihn mit 4 Monaten Gefängnis bedingt bei 3 Jahren Probezeit und Fr. 5'000.-- Busse. Das Obergericht von Appenzell Ausserrhoden bestätigte am 18. März 1997 das Urteil des Kantonsgerichts.

C.- P. erhebt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts aufzuheben bzw. es eventuell aufzuheben und zur Neuurteilung an das Obergericht zurückzuweisen sowie der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Extrait des considérants:

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist ein kassatorisches Rechtsmittel (**Art. 277ter BStP**). Bei Gutheissung wird daher das Urteil aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen. Auf den Antrag ist in diesem Sinne einzutreten.

Die Nichtigkeitsbeschwerde kann nur damit begründet werden, dass die angefochtene Entscheidung Bundesrecht verletze (**Art. 269 BStP**). Ausführungen, die sich gegen die tatsächlichen Feststellungen des Entscheiders richten, das Vorbringen neuer Tatsachen, neue Einreden, Bestreitungen und Beweismittel sowie Erörterungen über

BGE 123 IV 202 S. 205

die Verletzung kantonalen Rechts sind unzulässig (**Art. 273 BStP**). Was jemand weiss, will oder womit er einverstanden war, ist als Tatfrage im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde prinzipiell nicht überprüfbar (**Art. 277bis BStP; BGE 122 IV 156 E. 2b**). Daher ist nicht einzutreten, soweit der Beschwerdeführer der Vorsatzannahme zugrundeliegende innere Tatsachen bestreitet und soweit er sich im Strafpunkt gegen tatsächliche Feststellungen richtet. Weiter kann der Beschwerdeführer nur geltend machen, seine Verurteilung verletze Bundesrecht, nicht aber, es hätten noch andere Personen in die Strafuntersuchung einbezogen werden müssen.

2. Die Schweiz verpflichtete sich im Internationalen Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung vom 21. Dezember 1965 (SR 0.104) auf der Grundlage der angeborenen Würde und

Gleichheit aller Menschen und "in der Überzeugung, dass jede Lehre von einer auf Rassenunterschiede gegründeten Überlegenheit wissenschaftlich falsch, moralisch verwerflich sowie sozial ungerecht und gefährlich ist und dass eine Rassendiskriminierung, gleichviel ob in Theorie oder in Praxis, nirgends gerechtfertigt ist", zur strafrechtlichen Erfassung bestimmter rassendiskriminierender Verhaltensweisen. Sie brachte mit ihrem Beitritt den Willen zum Ausdruck, rassistisches und menschenverachtendes Verhalten in der Schweiz nicht zu tolerieren (Botschaft über den Beitritt der Schweiz zum Internationalen Übereinkommen von 1965 zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung und über die entsprechende Strafrechtsrevision vom 2. März 1992, BBl 1992 III 273). Zu diesem Zweck wurde Art. 261bis in das Strafgesetzbuch eingefügt und nach einer Referendumsabstimmung am 1. Januar 1995 in Kraft gesetzt.

Gemäss **Art. 261bis StGB** mit dem Randtitel Rassendiskriminierung wird mit Gefängnis oder Busse bestraft, 1. wer öffentlich gegen eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion zu Hass oder Diskriminierung aufruft

("aura incité"; "incita"),

2. wer öffentlich Ideologien verbreitet, die auf die systematische Herabsetzung oder Verleumdung der Angehörigen einer Rasse, Ethnie oder Religion gerichtet sind,

3. wer mit dem gleichen Ziel Propagandaaktionen organisiert, fördert oder daran teilnimmt,

4. wer (1) öffentlich durch Wort, Schrift, Bild, Gebärden, Tätlichkeiten oder in anderer Weise eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion in einer gegen die Menschenwürde verstossenden

BGE 123 IV 202 S. 206

Weise herabsetzt oder diskriminiert oder (2) aus einem dieser Gründe Völkermord oder andere Verbrechen gegen die Menschlichkeit leugnet, gröblich verharmlost oder zu rechtfertigen sucht,

5. wer eine von ihm angebotene Leistung, die für die Allgemeinheit bestimmt ist, einer Person oder einer Gruppe von Personen wegen ihrer Rasse, Ethnie oder Religion verweigert.

Die eidgenössischen Räte waren sich einig, Hetzern und Rassisten mit strafrechtlichen Mitteln ihr Handwerk zu legen. Gleichzeitig wurde hervorgehoben, dass die Freiheitsrechte wie die Meinungsäusserungsfreiheit gewahrt bleiben. Dies ergibt sich bereits aus Art. 4 des Internationalen Übereinkommens, in dem sich die Vertragsstaaten verpflichteten, in ihrer Antirassismugesetzgebung die in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte niedergelegten Grundsätze gebührend zu berücksichtigen. Hintergrund des Übereinkommens und insoweit der Rassismusstrafnorm bilden die Erfahrungen des Kolonialismus, des Völkermords und anderer Verbrechen gegen die Menschlichkeit, insbesondere die Tatsache der unter den Begriffen Shoah und Holocaust zusammengefassten Verbrechen, aber auch rassistische Vorkommnisse in der Schweiz.

Es werden der öffentliche Friede beziehungsweise der Respekt und die Achtung vor dem andern und dessen Anderssein als geschützt bezeichnet. In dieser Sicht gilt auch die Würde des Menschen als Rechtsgut, während der öffentliche Friede mittelbar geschützt wird als Folge des Schutzes des Einzelnen in seiner Zugehörigkeit zu einer ethnischen oder religiösen Gruppe (NIGGLI, Rassendiskriminierung, Zürich 1996, N. 105, 130, 211; REHBERG, Strafrecht IV, 2. Auflage, Zürich 1996, S. 180; STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II, 4. Auflage, Bern 1995, § 39 N. 22; TRECHSEL, Kurzkomentar, 2. Auflage, Zürich 1997, Art. 261bis N. 1, 6; GUYAZ, L'incrimination de la discrimination raciale, Bern 1996, S. 241, 250).

3. a) Der Tatbestand schützt wesentlich die Würde des einzelnen Menschen in seiner Eigenschaft als Angehöriger einer "Rasse, Ethnie oder Religion". Diese Begriffe beziehen sich auf unterschiedliche Kontexte und lassen sich insoweit auch juristisch nicht auf eine griffige Formel bringen. Die Zielsetzung des Gesetzes ist dagegen klar. Strafrechtlich ist entscheidend, dass **Art. 261bis StGB** auf dem Grundsatz der angeborenen Würde und Gleichheit aller Menschen beruht. Die Bestimmung verbietet daher eine Diskriminierung selbst bei einem Bestehen behaupteter Unterschiede, weshalb sich eine nähere strafrechtliche Definition von "Rasse" oder "Ethnie"

BGE 123 IV 202 S. 207

erübrigt. Vielmehr macht sich strafbar, wer eine Person oder eine Gruppe von Personen wegen einer zugeschriebenen Rasse, Ethnie oder Religion diskriminiert. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob solche Eigenschaften tatsächlich bestehen, ob sich dieser Personenkreis solche Eigenschaften selbst zurechnet oder ob solche Eigenschaften fälschlich oder wahnhaft zugeschrieben werden; massgebend ist der Beweggrund (STRATENWERTH, a.a.O., § 39 N. 28; REHBERG, a.a.O., S. 183; GUYAZ, a.a.O., S. 128 ff., 135, 142 f.).

b) Das Tatbestandsmerkmal "Aufrufen" in **Art. 261bis Abs. 1 StGB** geht auf den Entwurf des Bundesrats zurück, der den Vorentwurf straffen und präzisieren wollte. Das öffentliche Aufrufen oder Aufreizen zu Rassendiskriminierung des Vorentwurfs wurde zum Aufrufen zu Hass und Diskriminierung. Diese Kürzung entfernte im deutschen Wortlaut den Begriff "aufreizen" und im französischen den Begriff "appeler" aus dem Gesetz, wobei der Bundesrat aber weiterhin die rassistische Hetze verfolgt wissen wollte (Botschaft, a.a.O., S. 312).

Dieses Konzept wurde in den eidgenössischen Räten übernommen. Der Ständerat behandelte die Vorlage als Zweirat. Sein Berichterstatter führte aus, es gehe in den ersten drei Absätzen um die Bekämpfung der Rassenhetze: Abs. 1 erkläre das einfache Aufrufen zur Rassenhetze als strafbar, Abs. 2 betreffe eine subtilere Form der Aufhetze, die mit vermehrtem gedanklichem Aufwand verbunden sei, und Abs. 3 betreffe Aktionen, die gleichsam auf einem höheren organisatorischen Standard erfolgten, die also systematisch geplant würden und deshalb möglicherweise auch wirksamer seien als das einfache Aufhetzen einer Einzelperson. Alle drei Absätze hätten nur das öffentliche Aufhetzen zum Ziel; es gehe um Aufrufe, die sich an eine unbestimmte Zahl von Personen richten. In Abs. 4 gehe es um eigentliche Angriffe aufgrund rassendiskriminatorischer Motive (Zimmerli, AB 1993 S 96 f.).

"Aufrufen" ist daher im Sinne der französischen und italienischen Fassung des Gesetzes ("celui qui aura incité ..." bzw. "chiunque incita ...") auch als "aufreizen" zu verstehen (GUYAZ, a.a.O., S. 254; NIGGLI, a.a.O., N. 763; REHBERG, a.a.O., S. 186). Diese Auslegung gibt den Willen des Gesetzgebers richtig wieder. Erfasst werden damit auch die allgemeine Hetze oder das Schüren von Emotionen, die auch ohne hinreichend expliziten Aufforderungscharakter Hass und Diskriminierung hervorrufen können (vgl. STRATENWERTH, a.a.O., § 39 N. 32). Diese Auslegung entspricht der von den Vertragsstaaten des Internationalen Übereinkommens übernommenen

BGE 123 IV 202 S. 208

Verpflichtung, "jedes Aufreizen zur Rassendiskriminierung" unter Strafe zu stellen.

c) Infolge eines Abänderungsantrags von Ständerat Kuchler erhielt Abs. 4 (1) anstelle der Fassung von Bundesrat und Nationalrat ("in ihrer Menschenwürde angreift") die neue Fassung "in einer gegen die Menschenwürde verstossenden Weise herabsetzt oder diskriminiert". Damit wollte Kuchler die Bestimmung präziser fassen, so dass "nicht jegliche unbedachte Handlung oder Äusserung" strafbar werde. Das war aber weder vom Bundesrat noch von den Räten je beabsichtigt worden. Es wurde in dieser Präzisierung denn auch selbst im Ständerat "in keiner Art und Weise eine grundlegende Änderung des Konzeptes" gesehen (Ständerat Zimmerli und Bundesrat Felber, AB 1993 S 97, 98). Im Differenzbereinigungsverfahren zog der Bundesrat "die etwas enger" und "klarer" umschriebene Version des Ständerats vor, während der Nationalrat zunächst annahm, seine Formulierung drücke das Gemeinte klarer und deutlicher aus (AB 1993 N 1075-1080). Nachdem der Ständerat an seiner Fassung weiterhin festhielt (AB 1993 S 452), wurde im Nationalrat ausgeführt, es gehe darum, die Bestimmung möglichst klar zu formulieren und dem Richter auch Schranken zu geben, an die er sich halten könne. Trotz dieser gemeinsamen Absicht sei man zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangt. "Herabsetzt" sei im Vergleich zu "angreift" "etwas weniger intensiv und deshalb auch weniger einschränkend" und lasse dem Richter mehr Spielraum. Es handle sich aber eher um eine Form- als eine Grundsatzfrage. Die ständerätliche Fassung wurde Gesetz (AB 1993 N 1300, 1451; AB 1993 S 579). Das Differenzbereinigungsverfahren führte dem Wortlaut nach - wie im Nationalrat richtig gesehen wurde - wohl prinzipiell zu einer "weniger einschränkenden" Fassung. Die Räte wollten jedoch keine Änderung des bundesrätlichen Konzepts.

d) Als öffentlich gilt nach konstanter Rechtsprechung, was sich an einen unbestimmten Personenkreis richtet (**BGE 111 IV 151** E. 2). Der Gesetzgeber verwies auf diese Rechtsprechung (E. 3b, zweiter Absatz). Als öffentlich gilt daher insbesondere auch, was sich an einen grossen Adressatenkreis richtet.

4. a) Die Vorinstanz nimmt an, die Norm schütze Angehörige einer bestimmten Rasse, Ethnie oder Religion. Diese Voraussetzung sei im Falle von Angehörigen der jüdischen Religion erfüllt. Der fragliche Text sei insgesamt wie in einzelnen Teilen als Herabwürdigung und Unwerterklärung aller Personen jüdischen Glaubens zu werten. Sein Inhalt sei geschickt mit den Verpflichtungen der

BGE 123 IV 202 S. 209

Vereinigung verwoben und geeignet, bei den Adressaten Hassgefühle hervorzurufen und letztlich die öffentliche Ordnung zu gefährden. Daher sei mitgewollt gewesen, dass die Botschaft und damit auch die

Äusserungen über die Juden hinausgetragen werden, zumal der Text dazu aufgefordert habe. Der Beschwerdeführer habe dies in Kauf genommen. Er sei für den Versand strafrechtlich verantwortlich und habe zumindest eventualvorsätzlich gehandelt. Sein Verschulden wiege schwer. Ihm fehle die Einsicht in das Unrecht seiner Tat. Er könne sich seiner Verantwortung nicht mit dem Hinweis auf einen religiösen Gehorsam entziehen, dass ihm nämlich die Gebote der Vereinigung nicht erlaubt hätten, das Schreiben zu "administrieren".

b) Der Beschwerdeführer bestreitet rassistische Äusserungen. Die Norm schütze nicht die gesellschaftliche Ehre, sondern setze voraus, dass ein Text dem Judentum die Qualität des Menschseins abspreche. Das erfordere im Vergleich zur Verletzung der Ehre notwendig eine ausschliessende und herabsetzende Bewertung als minder- und unterwertig. Im Text fänden sich dergleichen Differenzierungen nicht. Verschiedene Textstellen seien beleidigend. Es werde aber nirgends die Über- oder Unterlegenheit einer bestimmten Gruppe behauptet. Ein Aufruf zu Hass oder Diskriminierung gegen die abtrünnigen Kirchenangehörigen wegen ihres Judentums habe nicht stattgefunden, auch nicht gegen das Judentum als solches. Die Vorinstanz lasse offen, ob die Äusserungen Ideologie verkörperten. Auch eine Verletzung der Menschenwürde sei nicht gegeben; der Vergleich mit Gassenkatzen treffe nicht die Juden als Rasse, sondern den durchschnittlichen Juden in seiner Reaktion auf behauptetes Verhalten der Zionisten, womit nicht eine Unwertigkeit behauptet werde. Öffentlichkeit sei nicht gegeben; die Briefe gehörten der kirchlichen Privatsphäre an. Subjektiv habe er nicht damit rechnen müssen, dass die Briefe an die Öffentlichkeit gelangten; nicht sein Handeln, sondern ein Vertrauensbruch habe dazu geführt. Schliesslich verletze die Strafe Bundesrecht.

c) In der zu beurteilenden Sache geht es um Antisemitismus in der Form einer strafrechtlich relevanten Judenfeindschaft. Ausser Frage steht, dass die jüdische Spiritualität (dazu Adin Steinsaltz, *Le Talmud, L'Edition Steinsaltz, Ramsay 1995 ff.*) im Religionsbegriff von **Art. 261bis StGB** geschützt wird. Die Vorinstanz zieht für den Schuldspruch hauptsächlich fünf Textstellen heran und beurteilt diese als einzelne wie auch den vorgeworfenen Text insgesamt als rassendiskriminierend im Sinne von Art. 261bis Abs. 1 und 4 (1)

BGE 123 IV 202 S. 210

StGB. Der Schuldspruch verletzt kein Bundesrecht. Es erweist sich angesichts der summierten Verwendung notorischer Versatzstücke aus dem Arsenal der Judenhetze als überflüssig, sich mit dem Text weiter auseinanderzusetzen.

Öffentlichkeit ist anzunehmen. Der Beschwerdeführer versandte 432 Briefe an einen grossen Adressatenkreis, wobei die Adressaten autoritativ auf "Das Wort" verpflichtet wurden. Der Einwand, die Briefe hätten der kirchlichen Privatsphäre angehört, wird jedenfalls dann irrelevant, wenn sie an einen grossen Adressatenkreis versandt werden. Das Adjektiv "kirchlich" ändert daran nichts. Dabei kann offenbleiben, ob von einer "kirchlichen Privatsphäre" reden nicht bereits in sich einen Widerspruch bildet, bei einer Kirche, die in Amerika und Europa eine grössere Zahl Menschen einschliesst.

Eine Verletzung von **Art. 261bis Abs. 2 und 3 StGB** lässt die Vorinstanz offen, so dass auf diese Vorbringen nicht einzugehen ist.

Subjektiv setzt der Tatbestand vorsätzliches Handeln aus rassendiskriminierenden Beweggründen voraus. Eventualvorsatz genügt (**Art. 18 Abs. 1 und 2 StGB**) und ist anzunehmen, wenn der Täter den strafbaren Erfolg als möglich voraussieht, aber gleichwohl handelt, weil er ihn in Kauf nimmt für den Fall, dass er eintreten sollte (**BGE 119 IV 1 E. 5a**). Der Beschwerdeführer versandte einverständlich einen rassendiskriminierenden Aufruf an einen grossen Adressatenkreis. Das erfüllt den subjektiven Tatbestand.

Die Strafe ist ermessenskonform festgesetzt worden. Ein achtenswerter Beweggrund liegt nicht vor. Der Beschwerdeführer kann sich nicht damit rechtfertigen, blosser Weisungsempfänger gewesen zu sein und die Briefe an Gleichgesinnte versandt zu haben. Weiter ist nicht einzusehen, weshalb ein "Schutz von Gesinnungs- und Meinungsfreiheit" hätte berücksichtigt werden sollen.

5. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird kostenpflichtig abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. Damit ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos geworden.

Disponible sur : <http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>

Chapeau126 IV 20

4. Extrait de l'arrêt de la **Cour de cassation pénale** du **3 novembre 1999** dans la cause X. contre Ministère public du canton de Fribourg (pourvoi en nullité)

Regeste

Art. 261bis CP; discrimination raciale.

Le seul fait que l'auteur se soit adressé à des tiers, et non pas directement aux personnes visées, ne suffit pas à exclure l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP** au comportement consistant à nier, minimiser grossièrement ou tenter de justifier un génocide. Ce qui est déterminant, c'est que l'alinéa 4 sanctionne l'atteinte directe contre des personnes déterminées, alors que les alinéas 1 à 3 répriment l'agitation raciale (consid. 1a-c).

L'**art. 261bis al. 4 CP** est aussi applicable lorsque les propos incriminés, nonobstant le recours à une formulation interrogative, reviennent à nier un génocide ou lorsque l'auteur rabaisse le groupe de personnes visé par l'exploitation de clichés à partir d'une citation d'autrui sortie de son contexte (consid. 1d-f).

Faits à partir de page 21

BGE 126 IV 20 S. 21

A.- Par jugement du 9 septembre 1998, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de la Veveyse a condamné X., pour discrimination raciale (**art. 261bis CP**), à la peine de 4 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 3 ans, ordonnant par ailleurs la confiscation (**art. 58 CP**) de documents séquestrés durant l'enquête, à l'exception de la correspondance avec la Chancellerie d'Etat.

Les actes retenus à la charge de l'accusé sont, en résumé, les suivants:

a) X. a envoyé à diverses personnes une cinquantaine de bulletins de commande du rapport Rudolf - un rapport établi en 1993 par le chimiste Germar Rudolf, dans lequel ce dernier tentait, par des analyses chimiques, de nier ou du moins de relativiser l'utilisation de Zyklon B dans les chambres à gaz d'Auschwitz -, en y joignant un document intitulé "Holocauste & révisionnisme, 33 questions et réponses. Ce que vous aviez peut-être toujours désiré savoir, mais que les médias taisent unanimement" (ci-après: "Holocauste et révisionnisme"). Dans ce document, il niait qu'un plan ait existé ou ait été exécuté pour la mise à mort de qui que ce soit en raison de sa race, affirmant que ni les Juifs ni les Tsiganes n'avaient été systématiquement exterminés et qu'il n'existait pas un seul ordre écrit d'extermination des Juifs; il y soutenait également que le camp d'Auschwitz faisait partie d'un vaste complexe industriel, où les principales causes de décès étaient les épidémies de typhus, les conditions de vie terribles et le traitement souvent barbare des détenus.

b) X. a rédigé, signé et affiché une centaine de fois en Suisse romande - à un moment où des débats avaient lieu en Suisse au sujet des fonds juifs - un texte intitulé "Pour la liberté d'expression

BGE 126 IV 20 S. 22

et d'information" (ci-après: "Pour la liberté d'expression"). Il s'y insurgait contre le fait que l'**art. 261bis CP** réprime seulement "ceux qui osent mettre en doute l'existence de certains crimes commis contre l'humanité", ajoutant "Mais le crime en question a-t-il été réellement perpétré? C'est la question que l'on est en droit de se poser en prenant connaissance de certains documents, comme le livre de Roger Garaudy, "Les Mythes fondateurs de la politique israélienne", ou le trop confidentiel Rapport Rudolf de l'Institut Max Planck, des documents que l'on cherche à interdire faute de pouvoir les réfuter".

c) X. a confectionné et placardé en divers endroits de Suisse romande une centaine d'affiches reproduisant la phrase, extraite du livre "Le paradoxe juif" de Nahum Goldmann, ancien président du Congrès juif mondial, "La vie juive est composée de deux éléments: ramasser de l'argent et protester" (ci-après: citation de Goldmann).

Le Tribunal a considéré que les comportements décrits sous lettres a et b ci-dessus tombaient sous le coup de l'**art. 261bis al. 4 CP** et que l'al. 1 de cette disposition était applicable à celui décrit sous lettre c. Il a en revanche acquitté l'accusé du chef de prévention de discrimination raciale dans la mesure où celui-ci avait

importé et diffusé le rapport Rudolf, estimant que l'**art. 27 CP** était applicable dans ce cas; pour des faits distincts, il l'a en outre libéré du chef de prévention d'escroquerie.

Sous réserve de la correspondance avec la Chancellerie d'État, le Tribunal a retenu que les conditions de l'**art. 58 al. 1 CP** étaient réalisées pour l'ensemble des documents séquestrés durant l'enquête qui n'avaient pas été restitués à l'accusé et, partant, que ceux-ci devaient être confisqués.

B.- Saisie d'un recours de X., la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal fribourgeois, par arrêt du 25 janvier 1999, l'a partiellement admis. Elle a modifié le jugement qui lui était déféré en ce sens que, dans les deux cas où les premiers juges avaient fait application de l'**art. 261bis al. 4 CP**, elle a retenu la discrimination raciale au sens de l'**art. 261 bis al. 1 CP**. L'application de cette dernière disposition au troisième cas, de même que la confiscation et le prononcé sur la peine, laquelle n'était d'ailleurs pas en soi contestée, ont été confirmés.

C.- X. se pourvoit en nullité au Tribunal fédéral. Se plaignant de sa condamnation pour discrimination raciale et de la confiscation ordonnée, il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué sur ces points, sollicitant par ailleurs l'assistance judiciaire.

BGE 126 IV 20 S. 23

Le Tribunal fédéral a rejeté le pourvoi.

Extrait des considérants:

Considérant en droit:

1. Invoquant une violation de l'**art. 261bis al. 1 CP**, le recourant conteste sa condamnation pour discrimination raciale.

a) S'agissant des deux premiers comportements reprochés au recourant (cf. supra, let. A/a et b), la cour cantonale a déduit de l'**ATF 124 IV 121** consid. 2b que la seule différence entre les alinéas 1 à 3 de l'**art. 261bis CP**, d'une part, et l'alinéa 4 de cette disposition, d'autre part, qui visent tous à sanctionner l'atteinte à la dignité humaine, est que les alinéas 1 à 3 répriment la propagande raciste faite en s'adressant à des tiers, alors que l'alinéa 4 réprime l'offense raciste faite en s'adressant aux personnes visées. Elle en a conclu que l'interdiction de nier, minimiser grossièrement ou tenter de justifier un génocide constitue aussi bien une infraction de propagande raciste (al. 1 à 3) qu'une infraction de mise en danger de la paix publique par un comportement raciste consistant à injurier ou offenser une personne ou un groupe de personnes (al. 4), la seule différence étant que **le comportement de l'auteur tombe sous le coup de l'alinéa 1 s'il s'adresse à des tiers** et sous le coup de l'alinéa 4 s'il s'adresse directement aux personnes visées. Constatant que les documents incriminés n'étaient pas destinés à être remis à des Juifs, elle a considéré que les premiers juges avaient retenu à tort l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP** aux deux premiers comportements de l'accusé. Pour le surplus, elle a estimé que les trois comportements reprochés à ce dernier remplissaient les conditions de l'**art. 261bis al. 1 CP**.

Le recourant objecte que le comportement consistant à contester la réalité d'un génocide constitue une infraction à l'alinéa 4 de l'**art. 261bis CP** et qu'il est donc exclu de le réprimer sous l'angle de l'alinéa 1 de cette disposition, sans quoi l'alinéa 4 serait superflu. Il conteste en outre que ses actes portent atteinte à la dignité humaine et puissent être considérés comme des **incitations** à la **haine** ou à la discrimination envers le peuple juif.

Il convient donc d'examiner en premier lieu si c'est à tort ou à raison que la cour cantonale a exclu l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP** au comportement consistant à nier, minimiser grossièrement ou tenter de justifier un génocide lorsque l'auteur ne s'est pas adressé directement aux personnes visées.

b) Il est vrai que le passage de l'**ATF 124 IV 121** consid. 2b p. 123 sur lequel se fonde la cour cantonale peut donner à penser que le fait

BGE 126 IV 20 S. 24

que l'auteur se soit adressé à des tiers, et non pas aux personnes visées, suffit à exclure l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP**. Dans cet arrêt, la question n'a toutefois pas été examinée de manière approfondie dès lors que le message incriminé, même s'il appelait aussi à adhérer aux thèses révisionnistes, tendait principalement à susciter le mépris et la **haine** envers les Noirs en les abaissant, en raison de leur race, dans leur dignité d'êtres humains (**ATF 124 IV 121** let. A et consid. 2b p. 125). En l'espèce, les écrits incriminés, soit le document

"Holocauste et révisionnisme" et le texte "Pour la liberté d'expression", visent en revanche essentiellement à contester la réalité du génocide des Juifs (cf. infra, let. d et e).

c) Lors de l'élaboration de l'**art. 261bis CP**, l'avant-projet soumis à consultation distinguait déjà deux variantes principales du délit de discrimination raciale. La première englobait la diffusion d'idées racistes, l'**incitation** à la discrimination raciale et l'assistance apportée à des activités de propagande; ces agissements, qui ont été regroupés par le Conseil fédéral sous le terme de propagande raciste au sens large et qui ont pour but de combattre l'agitation raciale, sont aujourd'hui sanctionnés aux alinéas 1 à 3 de l'**art. 261bis CP** (cf. **ATF 123 IV 202** consid. 3b p. 207). La seconde variante entendait réprimer l'outrage raciste; elle faisait l'objet d'un chiffre 2, dont les deux éléments ont été séparés dans le projet, puis dans le texte définitif, et figurent désormais aux alinéas 4 et 5.

Selon la jurisprudence, l'**art. 261 bis CP**, qui est classé parmi les infractions contre la paix publique, protège essentiellement la dignité de l'homme en tant que membre d'une race, d'une ethnie ou d'une religion (**ATF 124 IV 121** consid. 2c p. 125/126; **ATF 123 IV 202** consid. 3a p. 206). Dans ce contexte, conformément à la volonté du législateur, les trois premiers alinéas de l'**art. 261bis CP** visent plus précisément à combattre la **haine** raciale et l'alinéa 4 à interdire les atteintes discriminatoires (**ATF 123 IV 202** consid. 3b p. 207). S'agissant de cette dernière disposition, le législateur a voulu mentionner spécifiquement le comportement consistant à nier, minimiser grossièrement ou tenter de justifier un génocide, qui est traité de manière indépendante à l'alinéa 4, 2ème phrase, de l'**art. 261bis CP** (MARCEL ALEXANDER NIGGLI, Rassendiskriminierung, Zurich 1996, no 964 ss; PETER MÜLLER, Die neue Strafbestimmung gegen Rassendiskriminierung - Zensur im Namen der Menschenwürde, in RJB 130/1994 p. 241 ss, notamment p. 255 ss; ROBERT ROM, Die Behandlung der Rassendiskriminierung im schweizerischen Strafrecht,

BGE 126 IV 20 S. 25

Thèse Zurich 1995, p. 136 ss). On ne voit pas pourquoi il l'aurait fait si, dans son esprit, ce comportement était déjà réprimé par l'alinéa 1 de l'**art. 261bis CP**.

Les al. 1 à 3 de l'**art. 261bis CP** ne visent que l'agitation raciale; il s'agit d'appels qui s'adressent à un nombre indéterminé de personnes, mais qui peuvent avoir pour but l'excitation publique envers une ou plusieurs personnes. L'al. 4 concerne de véritables attaques ayant pour motif la discrimination raciale (cf. **ATF 123 IV 202** consid. 2b p. 207; ZIMMERLI, BO CE 1993 p. 96) et qui sont donc dirigées directement contre un ou plusieurs membres du groupe visé. Contrairement aux al. 1 à 3, l'al. 4 n'est pas de nature idéale, mais réelle (MARCEL ALEXANDER NIGGLI, op. cit., no 914; TRECHSEL, Kurzkomentar, 2ème éd. Zurich 1997, **art. 261bis CP** no 30); il ne s'agit donc pas d'exciter un nombre indéterminé de personnes, mais de s'en prendre à un ou plusieurs membres d'un groupe parce qu'ils appartiennent à ce groupe; ainsi, le comportement de l'auteur vise à attaquer tel Juif ou les Juifs parce qu'ils sont Juifs, en les traitant de manipulateurs, de personnes programmées pour s'accaparer tout ce qu'ils peuvent, etc.

Le législateur a fait figurer le révisionnisme à l'al. 4, 2ème phrase, et l'a donc en principe considéré, non pas comme un acte d'agitation raciale ou d'excitation publique (al. 1 à 3), mais comme une atteinte directe contre les personnes d'origine juive (ALEXANDRE GUYAZ, L'incrimination de la discrimination raciale, Thèse Berne 1996, p. 234 let. A in fine).

Tant à l'al. 4 qu'aux al. 1 à 3 de l'**art. 261bis CP**, l'auteur doit agir publiquement, c'est-à-dire s'adresser à un large cercle de destinataires (**ATF 124 IV 121** consid. 2b p. 124; **ATF 123 IV 202** consid. 3d p. 208). Ce qui est déterminant, c'est que les al. 1 à 3 répriment l'agitation raciale, alors que l'al. 4 sanctionne l'atteinte directe contre des personnes déterminées. Si on voulait raisonner comme le fait l'autorité cantonale, la portée de l'al. 4 serait réduite aux seuls cas où l'auteur s'adresse directement aux victimes, ce qui ne correspondrait pas à la volonté du législateur. Ainsi, le seul fait que l'auteur se soit adressé à des tiers, et non aux personnes visées, ne suffit pas à exclure l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP**. Il y a dès lors lieu d'examiner si les deux premiers comportements reprochés au recourant remplissent les conditions de cette disposition et ce qu'il en est de son troisième comportement.

d) S'agissant du document "Holocauste et révisionnisme", il a été retenu que le recourant l'a envoyé, en le joignant à une cinquantaine

BGE 126 IV 20 S. 26

de bulletins de commande du rapport Rudolf, à diverses personnes; peut-être ne l'avait-il adressé qu'à des connaissances et à des personnes montrant de l'intérêt pour les thèses qui y sont soutenues; toutefois, le risque existait que ce document soit encore multiplié par les destinataires et soit ainsi propagé au-delà de ce groupe. Le

document en question a donc été adressé à plusieurs dizaines de personnes et pouvait encore en atteindre de nombreuses autres, de sorte que le recourant a agi publiquement.

Dans ce document, le recourant nie qu'un plan ait existé ou ait été exécuté pour la mise à mort de qui que ce soit en raison de sa race, affirmant que ni les Juifs ni les Tsiganes n'ont été systématiquement exterminés et qu'il n'existe pas un seul ordre écrit d'extermination des Juifs; il y soutient également que le camp d'Auschwitz faisait partie d'un vaste complexe industriel, où les principales causes de décès étaient les épidémies de typhus, les conditions de vie terribles et le traitement souvent barbare des détenus. Il n'est dès lors pas douteux que ce document nie ou, à tout le moins, minimise grossièrement le génocide des Juifs, groupe de personnes auquel le recourant s'en prend directement en raison de l'appartenance de ses membres à la religion juive (cf. MARCEL ALEXANDER NIGGLI, op. cit., no 1007 ss; PETER MÜLLER, op. cit., p. 255 ss; TILL BASTIAN, *Auschwitz und die "Auschwitz-Lüge"* - Massenmord und Geschichtsfälschung, München 1997, notamment p. 63 ss; BRIGITTE BAILER-GALANDA, "Revisionismus" - pseudowissenschaftliche Propaganda des Rechtsextremismus, in "Die Auschwitzleugner", hrsg. von Brigitte Bailer-Galanda/ Wolfgang Benz/ Wolfgang Neugebauer, Berlin 1996, p. 19 ss).

La question de savoir si, sur le plan subjectif, l'auteur doit avoir été mû par des motifs racistes est controversée en doctrine (cf. TRECHSEL, op. cit., art. 261bis CP no 38 et les références citées; STRATENWERTH, *Schweizerisches Strafrecht, Partie spéciale II*, 4ème éd. Berne 1995, p. 171 no 37). Elle n'a toutefois pas à être tranchée en l'espèce, puisque l'arrêt attaqué constate que le recourant a agi pour des motifs racistes et que son antisémitisme transparait dans toutes ses actions (cf. MARCEL ALEXANDER NIGGLI, op. cit., no 1222 ss; PETER MÜLLER, op. cit., p. 256).

Ainsi, s'agissant du premier comportement reproché au recourant, les conditions de l'**art. 261bis al. 4, 2ème phrase, CP** sont réalisées.

e) Le recourant a rédigé, signé et affiché une centaine de fois un peu partout en Suisse romande - à un moment où des débats avaient lieu en Suisse au sujet des fonds juifs - le texte "Pour la

BGE 126 IV 20 S. 27

liberté d'expression". Dans ce texte, il s'insurge contre le fait que l'**art. 261bis CP** réprime seulement "ceux qui osent mettre en doute l'existence de certains crimes commis contre l'humanité" et ajoute: "Mais le crime en question a-t-il été réellement perpétré? C'est la question que l'on est en droit de se poser en prenant connaissance de certains documents, comme le livre de Roger Garaudy, "Les Mythes fondateurs de la politique israélienne", ou le trop confidentiel Rapport Rudolf de l'Institut Max Planck, des documents que l'on cherche à interdire faute de pouvoir les réfuter".

Il n'est pas contestable que, par le nombre d'affiches et de personnes pouvant prendre connaissance de chacune d'elles, le recourant, dans ce cas aussi, a agi publiquement.

Il objecte en vain que son texte est formulé de manière interrogative et ne constitue qu'une mise en doute, et non pas une négation, d'un génocide. Même s'il l'a fait sous une forme interrogative, qui appelle d'ailleurs une réponse univoque, il n'a en réalité pas simplement posé une question, mais a nié que le "crime en question" ait pu être perpétré. Au demeurant, dans un autre contexte, la jurisprudence a admis que mettre en doute l'existence des chambres à gaz revient à contester les crimes commis par le régime nazi, en particulier l'extermination systématique des Juifs dans des chambres à gaz (cf. **ATF 121 IV 76** consid. 2b/cc p. 85). Le texte en cause, nonobstant le recours à une formulation interrogative, revient donc bien à nier l'holocauste dont ont été victimes les Juifs, groupe de personnes auquel le recourant s'en est pris directement en raison de l'appartenance de ses membres à la religion juive. La référence explicite à l'ouvrage de Garaudy et au rapport Rudolf ne fait que le confirmer (cf. BRIGITTE BAILER-GALANDA, *Leuchter und seine Epigone*, in "Die Auschwitzleugner", hrsg. von Brigitte Bailer-Galanda/Wolfgang Benz/ Wolfgang Neugebauer, Berlin 1996, p. 117 ss, notamment p. 120 ss).

Selon l'arrêt attaqué, le recourant a affiché le texte litigieux au moment où était débattue en Suisse "l'affaire des fonds juifs", utilisant ce contexte pour alimenter un antisémitisme résurgent et gagner à sa cause l'opinion d'une population fragilisée par cette révision de son passé. Il a donc bien agi pour des motifs racistes, de sorte que la question de savoir si l'auteur doit avoir été mû par de tels motifs importe peu (cf. supra, let. d in fine).

Les conditions de l'**art. 261bis al. 4, 2ème phrase, CP** sont donc également réalisées en ce qui concerne le second comportement reproché au recourant.

BGE 126 IV 20 S. 28

f) Le recourant a encore confectionné et placardé en divers endroits de Suisse romande une centaine d'affiches reproduisant la phrase, extraite du livre "Le paradoxe juif" de Nahum Goldmann, ancien président du Congrès juif mondial, "La vie juive est composée de deux éléments: ramasser de l'argent et protester".

Pour les mêmes motifs que dans le cas précédent, il n'est pas douteux que le recourant a agi publiquement.

L'arrêt attaqué retient - ce qui relève du fait et lie donc la Cour de céans (**art. 277bis al. 1 PPF**) - que le recourant voulait tirer profit des relents d'antisémitisme suscités dans le pays par "l'affaire des fonds juifs". Le recourant n'entendait donc pas simplement retransmettre des propos d'autrui, mais, par l'exploitation de clichés à partir d'une phrase sortie de son contexte, dénigrer les Juifs, en les faisant notamment apparaître, parce qu'ils sont Juifs, comme foncièrement avides d'argent et n'ayant pas d'autre but dans la vie que d'en "ramasser". Le message ainsi délivré était propre à faire apparaître le groupe visé comme de moindre valeur du point de vue de la dignité humaine et à le rabaisser (cf. HANS STUTZ, Dokumentation zu Art. 261bis StGB (Rassendiskriminierung), in Rassendiskriminierung - Gerichtspraxis zu Art. 261bis StGB, Zurich 1999, p. 7 ss, notamment p. 85/86). Contrairement à ce qu'ont retenu les juges cantonaux, on ne saurait toutefois dire que la phrase litigieuse pouvait aller jusqu'à susciter la haine, soit une aversion telle qu'elle pousse à vouloir le mal à quelqu'un ou à se réjouir du mal qui lui arrive; elle était en revanche de nature à abaisser les Juifs. En outre, même si le recourant s'adressait à des tiers, il s'en prenait directement au groupe visé, en raison de son appartenance à la religion juive.

C'est donc à tort que l'autorité cantonale a considéré que l'**art. 261bis al. 1 CP** était applicable au comportement en cause, lequel remplit en revanche les conditions de l'**art. 261bis al. 4**, 1ère phrase, CP.

g) Au vu de l'ensemble de ce qui précède, c'est erronément que l'autorité cantonale a exclu l'application de l'**art. 261bis al. 4 CP** aux comportements du recourant et considéré que ceux-ci tombaient sous le coup de l'al. 1 de cette disposition. Tant dans le document "Holocauste et révisionnisme" que dans le texte "Pour la liberté d'expression", le recourant a nié ou à tout le moins minimisé grossièrement le génocide des Juifs; s'agissant de la "citation de Goldmann", le recourant l'a utilisée, en la sortant de son contexte, pour abaisser les Juifs; dans les trois cas, même s'il s'adressait à des tiers, il s'en

BGE 126 IV 20 S. 29

est pris à un groupe déterminé, qu'il visait directement en raison de son appartenance à la religion juive.

Ces modifications de la qualification juridique des actes du recourant n'entraînent toutefois pas l'annulation de la décision attaquée, dès lors que celle-ci ne s'en trouve pas modifiée dans son résultat (cf. **ATF 122 IV 145** consid. 2 p. 146 et les arrêts cités). L'arrêt attaqué condamne en effet le recourant pour discrimination raciale, infraction réprimée par l'**art. 261bis CP**; que les actes du recourant tombent sous le coup de l'al. 4, et non de l'al. 1, de cette disposition, il ne s'en est pas moins rendu coupable de l'infraction retenue, de sorte que le verdict de culpabilité demeure inchangé. Les différents comportements réprimés par l'**art. 261bis CP** sont par ailleurs passibles de la même peine (**art. 261bis al. 6 CP**); le recourant ne remet du reste pas en cause celle qui lui a été infligée en première instance et que la cour cantonale, tout en s'écartant sur deux points de la qualification juridique des premiers juges, n'a pas modifiée.

Le pourvoi doit par conséquent être rejeté en tant que le recourant conteste sa condamnation pour discrimination raciale.

Disponible sur : <http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>

Switzerland

(Criminal Code, art. 261bis, al. 1 : “Any person who publicly incites hatred or discrimination against a person or a group of persons on the grounds of their race, ethnic origin or religion, any person who publicly disseminates ideologies that have as their object the systematic denigration or defamation of the members of a race, ethnic group or religion”)

The screenshot shows the website of the Swiss Federal Administration (Administration fédérale admin.ch) with the French language selected. The page is titled 'Recherche' and displays search results for the period from 8.1.2011 to 14:11:18, with 69 results found. The search results are presented in a table with the following columns: 'Détail', 'Titre abrégé', 'Historique de la procédure', and 'Canton'.

Détail	Titre abrégé	Historique de la procédure	Canton
2009-30	Rassendiskriminierende Elemente in der Publikation der Werke von Rudolf Steiner?	2009-30	Soleure
2009-28	Nessuna indicazione sulla fattispecie	2009-28	Grisons
2009-27	Antisemitische Beiträge auf einer Internetseite	2009-27	Grisons
2009-21	Herabsetzendes Parteiprogramm	2006-20	Argovie

2009-20	Rassendiskriminierende Propagandaaktion mittels Leserbrief	2007-61 2009-20	Argovie
2008-12	Propagande antisémite, incitation à la haine et discrimination à l'égard des juifs	2008-12	Neuchâtel
2008-11	Politwerbung der SVP mit «Schäffchenplakat»	2007-64 2008-11	Zurich
2007-65	Politwerbung mit «Schäffchenplakat»	2007-65	Zurich
2007-64	Politwerbung der SVP mit «Schäffchenplakat»	2007-64 2008-11	Zurich
2007-63	Rassendiskriminierendes Parteiprogramm; Verkauf eines antisemitischen Taschenkalenders; Herabsetzung von Schwarzen	2007-63 2009-05	Argovie
2007-62	Rassendiskriminierendes Parteiprogramm	2007-62 2009-06	Argovie
2007-61	Rassendiskriminierende Propagandaaktion mittels Leserbrief	2007-61 2009-20	Argovie
2007-60	Rassendiskriminierendes Parteiprogramm; Verkauf eines antisemitischen Taschenkalenders	2007-60 2009-04	Argovie
2007-59	Rassendiskriminierendes Parteiprogramm; Verkauf eines antisemitischen Taschenkalenders	2007-59 2009-03	Argovie
2007-52	Postsendung mit CDs mit rechtsextremem Gedankengut	2007-52	Zurich
2007-23	Veröffentlichung von CDs mit rassistischem Inhalt	2007-01 2007-23	Lucerne
2007-20	Rechtsextreme Lieder auf Computer und MP3-Player	2007-20	Argovie
2007-10	Souillure des murs avec les inscriptions racistes «nègres dehors» et «nègres go home»	2007-10	Vaud
2006-51	Herabsetzendes Parteiprogramm	2006-51	Argovie

Année	Titre	Dates	Lieu
2006-51	Herabsetzendes Parteiprogramm	2006-51	Argovie
2006-47	Verteilen von CDs mit rechtsextremen Inhalten	2006-47	Argovie
2006-45	Zeitungsinsert mit dem Titel «[Partei X] und kriminelles Israel»	2006-45	Zurich
2006-28	Aussage in Brief «diese schwarzen Sauböcke»	2006-28	Argovie
2006-20	Herabsetzendes Parteiprogramm	2006-20 2009-21	Argovie
2006-19	Äusserungen in Internetforum: «Neger sollte man vernichten, genauso wie Shippis,»	2006-19	Zurich
2006-14	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-14	Berne
2006-13	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-13	Berne
2006-12	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-12	Berne
2006-11	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-11	Berne
2005-32	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2005-21	Islamfeindliche Zeitungskolumne	2005-21	Zurich
2005-20	Muslim-Insertate	2005-20	Zurich
2005-18	Herabsetzendes Parteiprogramm / Antisemitisches Wahlplakat	2005-18	Argovie
2005-17	Herabsetzendes Parteiprogramm	2005-17	Argovie
2005-16	Antisemitisches Wahlplakat	2005-16	Argovie
2005-15	Antisemitisches Wahlplakat	2005-15	Argovie
2005-13	Site Web contenant des propos discriminatoires et des photos sur lesquelles on voit la croix gammée	2005-13	Vaud

Année	Titre	Dates	Lieu
2005-12	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2004-37	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2004-22	Medienmitteilung beschreibt Flüchtlinge aus dem Kosovo als kriminell und gewaltbereit und verlangt deren Rückschaffung	- 2003-30 2004-22	Berne
2004-19	«Sieg Heil» und «Ich hasse Juden» - Rufe, Hitlergruss	2004-19	Zurich
2003-25	Distribution de tracts intitulés: «Protégez vos enfants des prêtres catholiques pédophiles»	- - 2003-25	Genève
2002-30	Abstimmungsplakat einer Partei: "Kontaktnetz für Kosovoalbaner Nein"	2001-45 2002-30	Zurich
2002-25	Schweizer Fahne mit Aufschrift «Scheisse Albaner» an Hauswand	2002-25	Zurich
2002-22	Antisemitischer Gästebucheintrag auf Internet-Website	2002-22	Zurich
2002-10	Verbreitung von 150 Exemplaren der revisionistischen Zeitschrift Y	2000-57 2001-20 2001-46 2002-10	Zurich
2001-46	Verbreitung von 150 Exemplaren der revisionistischen Zeitschrift Y	2000-57 2001-20 2001-46 2002-10	Zurich
2001-45	Abstimmungsplakat einer Partei: «Kontaktnetz für Kosovoalbaner Nein»	2001-45 2002-30	Zurich
2001-32	Betreiben einer Web-Site mit Links zu Neonazi-Web-Sites	2001-32	Zurich

2001-32	Betreiben einer Web-Site mit Links zu Neonazi-Web-Sites	2001-32	Zurich
2001-20	Verbreitung von 150 Exemplaren der reversionistischen Zeitschrift Y	2000-57 2001-20 2001-46 2002-10	Zurich
2001-15	Versendung von antisemitischen Briefen	2000-22 2001-15	Bâle-Ville
2000-55	Publication d'un journal révisionniste et vente d'ouvrages révisionnistes et négationnistes	2000-20 2000-55 2001-33 2001-34	Vaud
2000-49	Verunglimpfung von Asyl Suchenden in einem Zeitungsartikel	2000-49	Lucerne
2000-28	Verbreitung der Zeitschrift Y	2000-28	Zurich
2000-22	Versendung von antisemitischen Briefen	2000-22 2001-15	Bâle-Ville
2000-20	Publication d'un journal révisionniste et vente d'ouvrages révisionnistes et négationnistes	2000-20 2000-55 2001-33 2001-34	Vaud
1999-45	Plate-forme de discussion sur Internet: "Albanais KOSOVO: Italie = 0, France = 0, Suisse = 190'000 + 50'000!"	1999-45	Fribourg
1999-43	Verfassung und Verbreitung eines reversionistischen Buches	- 1999-43 2000-34	Grisons
1999-29	T-Shirt mit Aufschrift «We © (Herzzeichen) Portugeses» und Abbildung eines Messers im Rücken	1999-29 2000-01	Grisons
1999-17	Vertrieb von rassistischen Tonträgern	1999-17	Argovie
1999-10	Werbung und Vertrieb eines antisemitischen Buches in Zeitschrift Y	1999-10	St-Gall

1999-17	Vertrieb von rassistischen Tonträgern	1999-17	Argovie
1999-10	Werbung und Vertrieb eines antisemitischen Buches in Zeitschrift Y	1999-10	St-Gall
1998-46	Campi di concentramento paragonati ad hotels gestiti da "un simpatico signore con i baffetti"	1998-46	Tessin
1998-42	Beschimpfung einer Angestellten mit «Typisch Ausländer, dumme ausländische Kuh»	1998-42	Zoug
1998-34	Verkauf von Tonträgern mit rassistischem Inhalt	1998-34	Soleure
1998-29	Vente et distribution d'ouvrages révisionnistes et négationnistes	1998-29 1999-03 1999-39	Fribourg
1998-13	Importation de vingt numéros d'une revue à caractère nazi et de trente CD	- 1997-30 1998-13	Neuchâtel
1998-12	Zeitungsartikel spricht von "fehlender kultureller Stufengleichheit" der Schiliten	1998-12	Zurich
1997-30	Importation de vingt numéros d'une revue à caractère nazi et de trente CD	- 1997-30 1998-13	Neuchâtel
1997-29	Le conducteur d'un véhicule crie "Juif" en passant	1997-29	Vaud
1997-26	Antisemitischer Rundbrief der Kirche Y	- 1997-06 1997-26	Appenzell Rhodes- Extérieures

Commission fédérale contre le racisme (CFR)
[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

Moteur de recherche :

The screenshot shows the website of the Swiss Federal Commission Against Racism (CFR) in French. The page title is "Commission fédérale contre le racisme". The navigation menu includes "Actualités", "Thèmes", "Documentation", "Services", and "La CFR". The search form is titled "Recherche" and includes the following fields and options:

- Search bar: recherche dans le CFR [Rechercher]
- Navigation: Accueil > Services > Recueil de cas juridiques > Recherche
- Version imprimable and Recherche avancée links.
- Language selection: Deutsch | Français | Italiano | English
- Search filters:
 - Période de: jusqu'à / à
 - No. du document: p. ex. 1998-3
 - Canton:
 - Critères de recherche juridiques:
 - Autorité/instance
 - Décisions formelles
 - Décisions matérielles
 - Acte / Éléments constitutifs objectifs
 - Questions spécifiques sur l'élément constitutif
 - Objet de protection
 - Sanction / Fikation de la peine
 - Questions générales concernant l'art. 261bis CP
 - Mots-clés:
 - Auteurs
 - Victimes
 - Moyens utilisés
 - Environnement social
 - Ideologie
- Search bar: Recherche plein texte 1
- Buttons: Recherche, Réinitialiser

The footer of the page reads "Commission fédérale contre le racisme (CFR)". The taskbar at the bottom shows the Windows Start button and several open applications: Commission fédérale contre le racisme, Jurisprudence So..., Sans titre - Bloc..., Microsoft Excel, and G.U. - J - 4 - Micro... The system clock shows 14:59.

Switzerland

(Criminal Code, art. 261bis, al. 1 – Advocacy to hatred and discrimination and religion)

The screenshot shows the website of the Swiss Federal Administration (Administration fédérale admin.ch) with the logo of the Swiss Confederation and the Commission fédérale contre le racisme. The page is in French and displays search results for the query 'Recherche'.

Navigation: Accueil > Services > Recueil de cas juri... > Recherche

Search results: Recherche du 8.1.2011 à 14:26:42, Résultats: 9

Détail	Titre abrégé	Historique de la procédure	Canton
2005-20	Muslim-Inserate	2005-20	Zurich
2005-12	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2004-37	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2005-12	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2004-37	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zurich
2003-25	Distribution de tracts intitulés: «Protégez vos enfants des prêtres catholiques pédophiles»	- 2003-25	Genève
2000-55	Publication d'un journal révisionniste et vente d'ouvrages révisionnistes et négationnistes	2000-20 2000-55 2001-33 2001-34	Vaud
1999-43	Verfassung und Verbreitung eines revisionistischen Buches	- 1999-43 2000-34	Grisons
1998-29	Vente et distribution d'ouvrages révisionnistes et négationnistes	1998-29 1999-03 1999-39	Fribourg
1998-13	Importation de vingt numéros d'une revue à caractère nazi et de trente CD	- 1997-30 1998-13	Neuchâtel
1997-29	Le conducteur d'un véhicule crie "Juif" en passant	1997-29	Vaud

Commission fédérale contre le racisme (CFR)
[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

Detail zu Entscheid Nr. 2005-20*Muslim-Inserate*Verfahrensgeschichte

Nr.	Entscheid
2005-20	Die zuständige Strafverfolgungsbehörde stellt das Verfahren ein.
Juristische Suchbegriffe	Stichworte
Zuständige Strafverfolgungsbehörde Alle formellen Entscheide Einstellung des Verfahrens Aufruf zu Hass und Diskriminierung (Abs. 1) Herabsetzung oder Diskriminierung (Abs. 4 Hälfte 1) Geschütztes Rechtsgut Öffentlichkeit Religion	Politische Akteure Muslime Schrift Massenmedien (inkl. Internet) Islamfeindlichkeit

Kanton: Zürich**Kurzfassung**

Im Vorfeld der Eidgenössischen Volksabstimmung über die so genannten Einbürgerungsvorlagen wurden in verschiedenen Schweizer Tageszeitungen Inserate mit den Titeln «Muslime bald in der Mehrheit?» und «Prägen bald Muslime unsere Frauenpolitik?» publiziert. In einer Hochrechnung wurde vorausgesagt, der Anteil der Muslime in der Schweiz verdoppele sich alle zehn Jahre und werde im Jahre 2040 72 % erreicht haben. Ausserdem enthielten die Inserate u. a. Äusserungen wie «Muslime stellen ihre Religion über unsere Gesetze». Das Inserat «Prägen bald Muslime unsere Frauenpolitik?» verbindet die Äusserung, Muslime würden in Zukunft die Politik des Landes bestimmen, mit der Aussicht auf Untoleranz gegenüber Andersgläubigen, Absage an die Gleichheit der Geschlechter, Zwangsverheiratung von Minderjährigen, dem Kopftuch als Ausdruck für Unterwerfung und Terror.

Daraufhin wurde von verschiedensten Klägern Anzeige wegen Rassendiskriminierung erhoben.



Die Strafuntersuchungsbehörde hält fest, dass die Stimmberechtigten, um den Abstimmungsgegenstand zu verstehen und eine Entscheidung treffen zu können, über die erforderlichen Informationen verfügen müssten. Bei der Informationsvermittlung seien insbesondere Interessenverbände nicht an ein Objektivitätskriterium gebunden. Zusammenfassend kommt sie zum Schluss, «Aussagen über das Verhältnis von Angehörigen einer Religion zu Andersgläubigen, zur Emanzipation und Selbstbestimmung der Bürgerinnen und Bürger und zu Gewaltakten sind problematisch, weil sie gesellschaftliche Grundwerte und verfassungsrechtlich festgeschriebene Aspekte betreffen, [...]. Es wäre aber zu hoch gegriffen, in die Inserate das Schüren von Ressentiments gegen alle Muslime hinein zu interpretieren. [...] Die Anzeigen erscheinen vor allem auch deshalb als unproblematisch, weil die Behauptung einer Minderwertigkeit (hinsichtlich grundrechtlicher Positionen) nicht erhoben werde [...]»

Die Strafuntersuchungsbehörde stellte das Verfahren ein, da der Tatbestand von Art. 261bis Abs. 1 und Abs. 4 erste Satzhälfte StGB nicht erfüllt sei.

Detail zu Entscheid Nr. 2005-12

Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schlächtereien» bezeichnet

Verfahrensgeschichte

Nr.	Entscheid
 2004-37	1. kantonale Instanz spricht den Angeklagten frei.
2005-12	2. kantonale Instanz spricht den Angeklagten frei.
 2005-32	Das Schweizerische Bundesgericht (Kassationshof) tritt nicht auf die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ein.

Juristische Suchbegriffe	Stichworte
2. kantonale Instanz Alle materiellen Urteile Freispruch Aufruf zu Hass und Diskriminierung (Abs. 1) Verbreiten von Ideologien (Abs. 2) Herabsetzung oder Diskriminierung (Abs. 4 Hälfte 1) Geschütztes Rechtsgut Öffentlichkeit Subjektiver Tatbestand Ethnie Religion Weiterzug an höhere Instanz (Rechtsmittel)	Privatpersonen Muslime Schrift Vereine / Verbände / Organisationen Massenmedien (inkl. Internet) Weiteres gesellschaftliches Umfeld Islamfeindlichkeit

Kanton: Zürich**Kurzfassung**

Der Angeklagte richtete nach Bombenanschlägen auf ein ziviles Flugzeug und das Hotel «Paradiso» in Kenia einen «Offenen Brief» an Bundesrat, Parlament, Schweizerinnen und Schweizer. Unter dem Titel «Nach dem Kenia-Massaker: Es geht nicht nur um Israel - es geht um alles, was uns wichtig ist!» wurde dazu aufgerufen, «gegen alle intolerant-zerstörerischen Kräfte, die unsere westliche Gesellschaft bedrohen», Stellung zu beziehen. Die abscheulichen Attentate von Kenia seien «das letzte Beispiel für die islamistisch-arabisch-palästinensischen Wahnsinns-Schlächtereien gegen die jüdisch-israelische Zivilbevölkerung». Gegenüber Intoleranz sei keine Toleranz am Platz.

Eine sich durch den Brief geschädigt fühlende Person reichte Strafanzeige ein und forderte eine Genugtuung. Daraufhin wurde eine Anklage wegen Rassendiskriminierung erhoben.

Die 1. Instanz sprach den Angeklagten vom Vorwurf der Rassendiskriminierung im Sinne von Art. 261bis StGB frei. Auf die Genugtuungsklage wurde nicht eingetreten.

Auf Berufung des Geschädigten hin bestätigt die 2. Instanz das erstinstanzliche Urteil und fügt lediglich einige Ergänzungen hinzu. Die Abgrenzung zwischen den Begriffen «Islam und Islamismus» stehen dabei im Zentrum ihrer Erwägungen.

Détails de la décision N° 2003-25

Distribution de tracts intitulés: « Protégez vos enfants des prêtres catholiques pédophiles »

Historique de la procédure

N°	Décision
	1 ^{ère} instance condamne les accusés à la peine de deux mois d'emprisonnement avec sursis. (Le jugement fait défaut)
	2 ^{ème} instance confirme le jugement de la 1 ^{ère} instance. (Le jugement fait défaut)
2003-25	Le Tribunal fédéral (Cour de cassation pénale) admet le pourvoi en nullité.

Critères de recherche juridiques	Mots-clés
Tribunal fédéral Toutes les décisions formelles Renvoi à l'autorité précédente Tous les jugements matériels Acquittement Incitation à la haine et à la discrimination (al. 1) Abaissement ou discrimination (al. 4 1 ^{ère} phrase) Bien juridique protégé Publiquement (en public) Religion Conflits entre droits fondamentaux Recours à l'instance supérieure (moyens)	Acteurs collectifs Membres de la population majoritaire / Blancs / Chrétiens Ecriture Communication électronique Lieux publics Mass media (Internet inclus) Autres idéologies

Canton: Genève

Synthèse

La 1^{ère} et la 2^e instance cantonale ont condamné les recourants X, Y, et Z pour discrimination raciale au sens de l'art. 261bis CP à la peine de deux mois d'emprisonnement avec sursis. Cette discrimination avait été commise sous la forme d'une distribution de tracts dans de nombreux ménages.

Les tracts avaient le titre suivant: « Protégez vos enfants des prêtres catholiques pédophiles » (recto) et « Protégez vos enfants de la pédophilie. Ne les envoyez plus au catéchisme » (verso). Ce texte relevait que les risques d'abus sexuels de la part des prêtres catholiques seraient statistiquement beaucoup plus grands que dans la population normale. Les auteurs du tract avaient dès lors créé un service de téléphone pour encourager les personnes qui avaient subi des abus sexuels de la part du clergé à oser en parler. En plus, ils demandaient aux gouvernements de prendre des mesures simples prouvant qu'ils étaient réellement concernés par ce problème grave. Le texte prétendait également que de nombreux prêtres catholiques continueraient leurs activités pédophiles en toute impunité.

Le Tribunal fédéral a admis le pourvoi en nullité des recourants en considérant que la critique formulée à l'égard des prêtres catholiques pouvait être considérée comme exagérée mais qu'elle était cependant liée au comportement déviant de certains d'entre eux et non au statut de prêtre catholique en général. Le texte n'éveillait donc pas l'impression que les prêtres catholiques étaient

de manière générale des êtres méprisables en raison de leur religion. En conséquence, l'arrêt attaqué a été annulé et le pourvoi admis.

Switzerland

(Criminal Code, Art. 261bis, al. 1 – Advocacy to hatred and discrimination and ethnic group)

Administration fédérale admin.ch
 Schweizerische Eidgenossenschaft
 Confédération suisse
 Confederaziun Svizra
 Confederaziun svizra

Commission fédérale contre le racisme
 Deutsch | Français
 Italiano | English

Thèmes | Documentation | Services | La CFR

recherche dans le CFR

Recherche du 8/1 2011 à 14:41:13
 Résultats: 14

Détail	Titre abrégé	Historique de la procédure	Canton
2008-12	Propagande antisémite, incitation à la haine et discrimination à l'égard des juifs	2008-12	Neuchâtel
2006-47	Verteilen von CDs mit rechtsradikalen Inhalten	2006-47	Argovie
2006-14	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-14	Berne
2006-13	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-13	Berne
2006-12	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-12	Berne
2006-11	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-11	Berne

2006-11	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-11	Berne
2005-12	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zürich
2004-37	Offener Brief, der die in Kenia verübten Massaker vom Jahre 2002 als «islamistisch-arabisch-palästinensische Wahnsinns-Schächtereien» bezeichnet	2004-37 2005-12 2005-32	Zürich
2004-22	Medienmitteilung beschreibt Flüchtlinge aus dem Kosovo als kriminell und gewaltbereit und verlangt deren Rückshaftung	- 2003-30 2004-22	Berne
2002-30	Abstimmungspakat einer Partei: «Kontaknetz für Kosovoalbener Nein»	2001-45 2002-30	Zürich
2001-45	Abstimmungspakat einer Partei: «Kontaknetz für Kosovoalbener Nein»	2001-45 2002-30	Zürich
2000-49<			

Commission fédérale contre le racisme (CFR)
[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

Détails de la décision N° 2008-12*Propagande antisémite, incitation à la haine et discrimination à l'égard des juifs*Historique de la procédure

N°	Décision
	La 1 ^{ère} instance cantonale condamne l'accusé à une peine privative de liberté.
	La Cour de cassation pénale admet le recours de l'accusé et renvoie le cas à l'autorité précédente.
2008-12	La 1^{ère} instance cantonale condamne l'accusé à une peine pécuniaire de 180 jours-amende à 21 CHF avec sursis.

Critères de recherche juridiques	Mots-clés
1 ^{ère} instance cantonale Tous les jugements matériels Sentence de culpabilité Incitation à la haine et à la discrimination (al. 1) Propagation d'une idéologie (al. 2) Organisation d'actes de propagande (al. 3) Abaissement ou discrimination (al. 4 1 ^{ère} phrase) Ethnie Peine pécuniaire	Particuliers Juifs Ecriture Communication électronique Propagation de matériel raciste Aucune indication sur l'environnement social Antisémitisme

Canton: Neuchâtel**Synthèse**

L'accusé est prévenu de provocation publique au crime ou à la violence et de discrimination raciale au sens des articles 259 et 261bis CPS pour les faits suivants.

Le service d'analyse et de prévention é Berne a soupçonné le prévenu de vouloir développer le réseau de HT, un groupe qui prône la violence et répand de nombreux communiqués diffamatoires et virulents à l'encontre notamment des juifs, appelant ouvertement au meurtre à leur encontre et encourageant les attaques suicides par des martyrs.

Lors d'un contrôle effectué en 2004, le prévenu a été trouvé en possession de plusieurs livres de propagande. Le matériel découvert lors d'une perquisition dans son appartement en 2006 a démontré la participation du prévenu au réseau HT et le fait qu'il faisait manifestement de la propagande pour ce mouvement, puisque plusieurs ouvrages ont été découverts à son domicile en plusieurs exemplaires.

En 2002, le prévenu a envoyé à une entreprise vaudoise par fax, sans que celle-ci l'ait sollicité, un texte intitulé « l'initiative du maître Abdalah - récompense au sanguinaire Sharon pour ses massacres en Palestine », qui relève entre autres que « il a vu et ils ont vu ; mais ils ont perdu leur dignité d'homme, leur vaillance et leur ardeur islamique auxquels ils ont substitué la soumission d'esclaves au côté des frères des singes et des porcs (les juifs)... la cause de la Palestine n'est pas une affaire qui se limite au retrait du territoire et de ce qui est appelé autorité palestinienne ; elle ne se limite pas au retrait de Gaza, de Cisjordanie et de Jérusalem. Le problème, c'est l'entité juive

en tant qu'occupant qui viole la Palestine. La solution est d'extraire les racines de cette entité de tout le territoire palestinien, comme Allah a dit : « Et tuez-les où que vous les rencontriez ; et chassez-les d'où ils vous ont chassé ».»

Quelques jours après, le prévenu a envoyé à la même entreprise un deuxième fax appelant au combat par le djihad. D'autres textes en possession du prévenu vont dans le même sens en appelant au combat et au massacre. Ces textes appellent à « combattre » et « éliminer » les juifs.

La première instance a condamné le prévenu à une peine privative de liberté. Le prévenu a recouru contre ce jugement. La Cour de cassation pénale a considéré que la peine privative de liberté avait été infligée à tort au prévenu et que celui-ci devait être condamné à une peine pécuniaire. La Cour de cassation pénale renvoie donc la cause à l'autorité de première instance.

Décision

Le prévenu est condamné à une peine pécuniaire de 180 jours -amende à 21 CHF avec sursis.

Switzerland

(Criminal Code, Art. 261bis, al. 1 – Advocacy to hatred and discrimination and race)

Administration fédérale admin.ch

Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Commission fédérale contre le racisme

Page d'accueil | Sitemap | Contact | Index | Outil pour imprimer | Deutsch | Français
Italiano | English

Actualités | Thèmes | Documentation | **Services** | La CFR

Travail de consultation de la CFR
Conseils juridiques
Recueil de cas juridiques
Vue d'ensemble statistique
Recherche
Aide
Agenda politique
Manifeste de la Suisse diverse
Commandes

Accueil > Services > Recueil de cas juri... > Recherche

recherche dans le CFR

[version imprimable](#) [Recherche avancée](#)

Recherche

Recherche du 8.1.2011 à 14:48:06
Résultats: 9

Détail	Titre abrégé	Historique de la procédure	Canton
2009-30	Rassendiskriminierende Elemente in der Publikation der Werke von Rudolf Steiner?	2009-30	Soleure
2007-10	Souillure des murs avec les inscriptions racistes «nègres dehors» et «nègres go home»	2007-10	Vaud
2006-14	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-14	Berne
2006-13	Rockband singt u.a.: «Rassenvermischung ist Völkermord»	2006-13	Berne

Commission fédérale contre le racisme (CFR)
[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

Détails de la décision N° 2007-10

Souillure des murs avec les inscriptions racistes « nègres dehors » et « nègres go home »

Historique de la procédure

N°	Décision
2007-10	La 1 ^{ère} instance condamne l'accusé à une peine de 90 jours-amende avec sursis fixée à CHF 150.- par jour, soit CHF 13'500.- au total, et à une amende de CHF 1'500.-.

Critères de recherche juridiques	Mots-clés
1 ^{ère} instance cantonale Tous les jugements matériels Sentence de culpabilité Incitation à la haine et à la discrimination (al. 1) Abaissement ou discrimination (al. 4 1 ^{ère} phrase) « Race » Amende Peine pécuniaire	Particuliers Noirs / personnes de couleur Ecriture Lieux publics Racisme (couleur de la peau)

Canton: Vaud

Synthèse

L'accusé a souillé plusieurs murs d'une commune et de propriétés privées en y inscrivant des propos à connotation raciste, notamment «nègres dehors» ou «nègres go home», au moyen de peinture blanche.

En utilisant ces termes, l'accusé avait l'évidence à l'esprit de s'en prendre à la race noire. Il s'est exprimé publiquement en écrivant ces slogans sur des murs visibles de tous. En utilisant le terme de «nègre» il a agi dans une intention dépréciative. La juridiction compétente constate que les termes utilisés vont objectivement à l'encontre de l'art. 261bis CP, al. 1 et 4, 1^{ère} phrase. L'accusé a agi intentionnellement s'est donc rendu coupable de discrimination raciale.

Le tribunal condamne l'accusé à une peine pécuniaire de 90 jours-amende avec sursis fixée à CHF 150.- par jour, soit CHF 13'500.- au total. A titre de sanction immédiate, la cour prononce une amende de CHF 1'500.-.

En fait / faits

L'accusé a souillé plusieurs murs d'une commune et de propriétés privées en y inscrivant des propos à connotation raciste, notamment «nègres dehors» ou «nègres go home», au moyen de peinture blanche. Ces agissements ont provoqué une émeute impliquant une trentaine de requérants d'asile.

L'accusé habite dans un environnement où il existe des problèmes de trafic de stupéfiants. Un centre de requérants d'asile hébergeant certains dealers se situe à proximité de l'habitation de l'accusé. Ce dernier a expliqué que son geste se fonde sur l'exaspération consécutive à des années de trafic de drogue à proximité de son domicile.

En droit / considérants

La cour constate qu'en utilisant des termes « nègres dehors » ou « nègres go home », l'accusé avait à l'évidence à l'esprit de s'en prendre à la race noire. Il s'est exprimé publiquement en écrivant ces slogans sur des murs visibles de tous. Le message délivré de ces termes traduit le souhait de voir les gens de race noire quitter le pays. Pour le manifester, l'inculpé a utilisé le terme de «nègre» auquel on ne peut donner qu'un sens dépréciatif.

Sur ces faits, le tribunal constate, que les termes utilisés violent objectivement l'art. 261bis CP, al. 1 et 4, 1^{ère} phrase 1. L'accusé a en effet exprimé directement son mépris en présentant les noirs comme des personnes de moindre valeur.

En outre, la 1^{ère} instance constate que l'accusé a agi intentionnellement. Pour que l'infraction soit réalisée, il faut que le comportement incriminé ait été dicté par des mobiles racistes. L'acte doit s'expliquer principalement par l'état d'esprit dans lequel l'auteur l'a perpétré. Or, dans ce cas, les termes utilisés de manière répétitive impliquent à l'évidence une aversion et un mépris à l'égard de la population noire. L'accusé s'est par conséquent bien rendu coupable de discrimination raciale.

Décision

La 1^{ère} instance condamne l'accusé à une peine pécuniaire de 90 jours-amende avec sursis fixée à CHF 150.- par jour, soit CHF 13'500.- au total. A titre de sanction immédiate, la cour prononce une amende de CHF 1'500.-. L'inculpé supportera les frais de la cause.



Commission fédérale contre le racisme (CFR)

Moyens d'infraction

(état: 30.09.2010)

La vue d'ensemble des moyens d'infraction révèle clairement que les agressions à fond raciste consistent essentiellement en des insultes verbales ou écrites, suivies de la diffusion de matériel raciste. Seulement 3.2 % des moyens d'infraction concernent des voies de fait, 7.0 % des agressions se manifestent par des gestes et des mimiques et presque 2.6% d'un refus de prestation. Depuis 1999, on observe aussi des agressions racistes par le biais des médias électroniques. En 2007, les cas concernant ce moyen d'infraction ont augmenté (11%).

Il faut tenir compte du fait qu'un même cas peut réunir plusieurs moyens d'agression. Par exemple, si une discrimination raciale se fait par courriel, on la trouvera aussi bien sous «communication électronique» que sous «écrit».

Moyens d'infraction	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	05	06		07	08	09	Total ans	%	Total 09	% 09
Parole	0	5	4	18	11	14	6	6	7	17	15	10	Décision formelle	23	6	3	173	25.6	15	20
													Acquittement	2	0	0				-
													Condamnation	9	5	12				80
Ecrit	3	6	13	10	12	12	10	7	14	11	11	21	Décision formelle	5	4	2	171	25.4	13	15.4
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	13	6	11				84.6
Communication électronique	0	0	0	0	2	3	2	6	8	3	2	13	Décision formelle	1	0	0	61	9.1	9	-
													Acquittement	1	0	0				-
													Condamnation	7	4	9				100
Son / Image	0	2	1	0	0	0	4	0	1	3	3	7	Décision formelle	6	4	2	37	5.5	4	50
													Acquittement	1	0	0				-
													Condamnation	1	0	2				50
													Décision	1	1	1				100

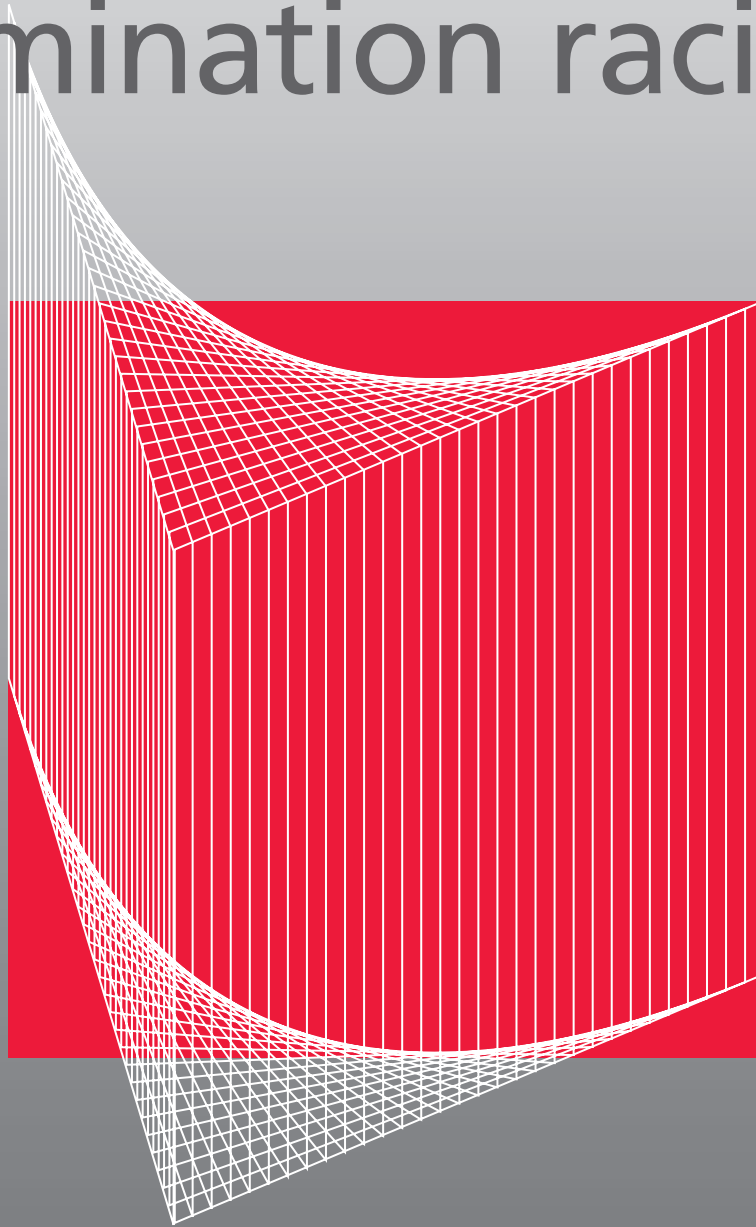
Voies de fait	0	1	0	2	0	3	0	1	0	3	4	1	formelle				21	3.1	1	100
													Acquittement	0	1	0				-
													Condamnation	2	0	0				-
Gestes	0	0	1	3	1	0	1	1	2	2	4	1	Décision formelle	20	0	0	49	7.3	6	-
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	4	3	6				100
Refus de prestations	0	0	0	1	4	1	1	0	1	3	1	1	Décision formelle	2	0	0	16	2.4	0	-
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	0	1	0				-
Diffusion de matériel raciste	0	1	7	5	6	5	3	0	2	1	2	10	Décision formelle	3	0	2	66	9.8	11	18.2
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	8	4	9				81.8
Autres moyens	2	0	0	1	1	0	2	2	2	1	0	0	Décision formelle	2	1	0	14	2.1	0	-
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	0	0	0				-
Pas d'indication au sujet des moyens d'infraction	0	4	1	2	7	4	6	7	4	4	3	11	Décision formelle	1	3	0	66	9.8	4	-
													Acquittement	0	0	0				-
													Condamnation	4	1	4				100
Total	5	19	27	42	44	42	35	30	41	48	45	75					674	100	63	

Commission fédérale contre le racisme (CFR)

[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

<http://www.ekr.admin.ch/dienstleistungen/00169/00172/00180/index.html?lang=fr>

L'application de la norme pénale contre la discrimination raciale



Une analyse des arrêts relatifs à l'article 261^{bis} CP (de 1995 à 2004)

Fabienne Zanol
avec la collaboration de Gabriella Tau et de Sabine Kreienbühl

Etude mandatée par la Commission fédérale contre le racisme (CFR)

Berne 2007

ek
cf

*Les arrêts et les jugements analysés dans la présente étude figurent dans le **recueil de jugements** de la Commission fédérale contre le racisme (CFR) et peuvent être consultés sur Internet, sous www.ekr-cfr.ch.*

L'application de la norme pénale contre la discrimination raciale

Une analyse des jugements relatifs à l'art. 261^{bis} CP (de 1995 à 2004)

Fabienne Zannol

avec la collaboration de Gabriella Tau et Sabine Kreienbühl

Etude mandatée par la Commission fédérale contre le racisme (CFR)

Berne 2007

L'application de la norme pénale contre la discrimination raciale

Une analyse des jugements relatifs à l'art. 261^{bis} CP (de 1995 à 2004)

Fabienne Zanol

avec la collaboration de Gabriella Tau et Sabine Kreienbühl

Etude mandatée par la Commission fédérale contre le racisme (CFR)

© EKR/CFR 2007

Editeur Commission fédérale contre le racisme (CFR)

Rédaction Gioia Weber, Emmanuelle Houlmann

Conception graphique Monica Kummer

Traduction Service linguistique français SG DFI
Servizio linguistico italiano SG DFI

Téléchargement: <http://www.ekr-cfr.ch/ekr/dokumentation>

Pour commander un exemplaire imprimé:
Secrétariat de la CFR, SG DFI
3003 Berne
ekr-cfr@gs-edi.admin.ch

Table des matières

Avant-propos	7
1 Introduction	8
Vue d'ensemble statistique	8
2 Bien juridique protégé	13
3 L'art. 261bis CP contrevient-il à la liberté d'expression?	14
4 Objet protégé par l'art. 261bis CP	15
4.1 «Race»	15
4.2 Ethnie	15
4.3 Religion	16
4.4 Etrangers et demandeurs d'asile	17
4.5 Sous-groupes	18
4.6 Groupes non protégés	18
5 Caractère public	21
6 Les différents éléments constitutifs de l'infraction	22
6.1 Incitation à la haine et à la discrimination (al. 1)	22
6.2 Propagation d'idéologies (al. 2)	23
6.3 Organisation, encouragement ou participation à des actions de propagande (al. 3)	25
6.4 Abaissement ou discrimination d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine (al. 4, 1ère moitié)	26
6.5 Négation ou minimisation de génocide ou autres crimes contre l'humanité (al. 4, 2 ^e moitié)	28
6.6 Refus de prestation (al. 5)	29
7 Élément subjectif constitutif de l'infraction	31
8 Participation à la procédure et légitimation au recours	32
9 Digression: l'applicabilité de l'art. 27 CP (punissabilité des médias) à l'art. 261bis CP	34
10 Conclusions	37
Bibliographie	39

Art. 261^{bis} CP¹

Discrimination raciale

Al. 1) Celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse,

Al. 2) celui qui, publiquement, aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion,

Al. 3) celui qui, dans le même dessein, aura organisé ou encouragé des actions de propagande ou y aura pris part,

Al. 4 1^{ère} moitié) celui qui aura publiquement, par la parole, l'écriture, l'image, le geste, par des voies de fait ou de toute autre manière, abaissé ou discriminé d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion

Al. 4 2^e moitié) ou qui, pour la même raison, niera, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité,

Al. 5) celui qui aura refusé à une personne ou à un groupe de personnes, en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse, une prestation destinée à l'usage public,

sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

¹ Introduit par l'art. 1 de la LF du 18 juin 1993, en vigueur depuis le 1er janvier 1995 (RO **1994** 2887 2888; FF **1992** III 269).

Avant-propos

L'idée que la discrimination raciale est punissable a gagné du terrain. Si 55 % des électeurs étaient favorables à l'introduction de la norme pénale contre la discrimination raciale lors de la votation populaire du 25 septembre 1994, cinq ans plus tard 69% des personnes interrogées à l'occasion d'une enquête de la *Société suisse de recherches sociales pratiques GfS* étaient favorables à l'art. 261^{bis} CP. Paradoxalement, ce ne sont pas seulement les partisans du principe qui contribuent à faire accepter cette norme, mais aussi ses adversaires et leurs exagérations lorsqu'ils prétendent que cette loi est intolérable et qu'elle «musèle» la liberté d'expression. La pratique des tribunaux détermine souvent dans une large mesure la portée effective d'une norme. Et c'est précisément dans les premiers temps de cette pratique qu'il importe que les citoyennes et les citoyens, les autorités mais aussi les médias et les acteurs politiques sachent comment les tribunaux ont jugé les faits dénoncés et ayant fait l'objet d'une instruction.

Instituée par le Conseil fédéral en 1995, en même temps que la norme pénale, la Commission fédérale contre le racisme (CFR) a reçu pour mandat de thématiser et d'analyser la problématique du racisme. Cette mission implique de fournir au public un aperçu aisément compréhensible de la jurisprudence en matière de discrimination raciale. Le relevé des 277 décisions et jugements prononcés au cours des dix premières années s'est révélé très compliqué et représente l'un des projets les plus importants que la Commission ait jamais développé. Il fallait non seulement réunir les jugements rendus dans tous les cantons par toutes les instances, mais aussi garantir la protection de la personnalité et résumer des faits complexes dans un langage juridique accessible aux non initiés. De plus, on a associé à tous les arrêts et jugements des mots-clés pour tenir compte des intérêts des différents utilisateurs de ce recueil, qu'ils soient d'ordre juridique, politique ou sociologique. Mis à la disposition de la CFR par l'Office fédéral de la police avec l'accord des cantons, les arrêts rendus entre 1995 et 2004 ont été rassemblés dans une banque de données désormais disponible. Elle sera complétée au fur et à mesure.

Dans la présente étude, Fabienne Zannol commente et analyse, avec la collaboration de Gabriella Tau et Sabine Kreienbühl, l'application de l'art. 261^{bis} CP par les différentes instances juridiques. Ce travail existe en allemand, français et italien. La CFR est persuadée que les spécialistes et le public intéressés disposeront là d'un précieux instrument. Elle souhaite adresser aux deux rédactrices ainsi qu'aux collaboratrices et collaborateurs de la banque de données ses plus vifs remerciements pour le travail qu'ils ont effectué.

Prof. Georg Kreis, président de la CFR

1 Introduction

La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale conclue le 21 décembre 1965² (ICERD) oblige les États parties à poursuivre par tous les moyens appropriés une politique tendant à éliminer toutes les formes de discrimination raciale et notamment à punir tous les actes contestant l'égalité en droit de toutes les «races», ethnies et religions.³

La norme pénale contre la discrimination raciale, c'est-à-dire l'art. 261^{bis} CP, a été adoptée en votation populaire le 25 septembre 1994, par 54,7 % des voix, après quoi la Suisse a adhéré à la Convention internationale le 29 décembre 1994. L'art. 261^{bis} CP est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995.

La Commission fédérale contre le racisme (CRF) a été créée par arrêté fédéral le 23 août 1995. Elle a notamment pour mandat d'analyser la discrimination raciale dans les optiques scientifique et ethnique. Pour ce faire, elle archive et analyse la jurisprudence relative à l'art. 261^{bis} CP.

D'entente avec les cours suprêmes des cantons, l'Office fédéral de la police (fedpol) transmet à la CFR tous les arrêts et les jugements entrés en force sous une forme anonymisée, pour lui permettre de documenter la pratique judiciaire relative à l'art. 261^{bis} CP. La CFR rédige des résumés strictement anonymes à partir de ces arrêts et de ces jugements, elle les accompagne de mots clés et les rend accessibles à un large public via sa banque de données sur Internet.⁴ La présente analyse repose sur les arrêts et les jugements rendus entre 1995 et 2004 qui ont été transmis à la CRF et étudié le matériau réuni dans la banque de données de la CRF.

Vue d'ensemble statistique

La CFR a connaissance de 277 *plaintes (cas)* déposées auprès des autorités compétentes entre 1995 et 2004.

Les autorités chargées de l'instruction n'ont pas ouvert de procédure pénale ou ont prononcé un non-lieu après un examen sommaire des faits dans près de la moitié des cas, ou ne sont même pas entrées en matière (voir tableau 1a).

² RS 0.104; RO 1995 1164; FF 1992 265.

³ Art. 2, let. a Convention.

⁴ La banque de données se trouve sur le site Web de la CFR: www.ekr-cfr.ch.

Tableau 1a: cas jugés

Cas jugés	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	Total	%
Liquidés sans ouverture de procédure pénale (ordonnance de non-lieu, non-entrée en matière, etc.)	3	10	7	18	17	20	14	13	16	18	136	49.1
Jugements entrés en force	1	5	14	16	20	20	19	15	12	18	141	50.9
Total	4	15	21	34	37	40	33	28	28	36	277	100

Dans l'autre moitié des cas, les plaintes ont été examinées au plan du droit matériel et un jugement a été rendu (voir tableau 1b). Dans 27 cas (environ 19%), les autorités ont lavé l'inculpé de l'accusation de discrimination raciale tandis que dans 114 cas (81% environ), elles l'ont déclaré coupable.

Tableau 1b: jugements entrés en force

Jugements entrés en force	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	Total	%
Acquittements	0	1	3	4	3	2	3	5	2	4	27	19.2
Verdicts de culpabilité (condamnations / décisions de condamnation)	1	4	11	12	17	18	16	10	10	15	114	80.8
Total	1	5	14	16	20	20	19	14	12	19	141	100

Les décisions et les jugements ont été prononcés par les autorités de poursuite ou les tribunaux de différentes instances; certains cas ont été portés devant des instances judiciaires supérieures. Fin 2004, 77 décisions et jugements pris par des instances de recours⁵ à différents niveaux étaient connus de la CFR. 27 d'entre eux ont été prononcés par le Tribunal fédéral.⁶ Par ailleurs, la CFR a connaissance de 6 cas jugés selon d'autres procédures (c.-à-d. en vertu d'autres dispositions que l'art. 261 bis CP), mais ayant un rapport étroit avec le racisme ou la discrimination raciale.

Le *groupe des auteurs d'extrême droite* (néonazis et skinheads) représente 13 % (voir tableau 2). Les acteurs du secteur des services, en tant qu'auteurs présumés, représentent près de 10 %. On ne constate par ailleurs pas d'autre tendance générale concernant un autre groupe.

⁵ Une instance de recours a le pouvoir de réexaminer l'arrêt d'une instance inférieure.

⁶ Il s'agit aussi bien de pourvois en nullité que de recours de droit public.

Tableau 2: groupes d'auteurs

Groupes d'auteurs	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	Total	%
Employés du service public	1	3	1	1	0	1	0	2	1	1	11	3.9
Acteurs politiques	0	2	0	1	1	1	1	0	2	2	10	3.5
Médias / Editeurs	1	2	4	5	4	2	1	0	0	0	19	6.6
Acteurs collectifs	0	0	3	0	0	2	2	0	4	4	15	5.2
Acteurs du secteur des services	0	0	2	4	8	3	3	1	2	3	26	9.1
Particuliers	1	8	9	13	13	16	9	9	9	17	104	36.4
Extrême droite	0	0	4	5	4	3	7	2	4	7	36	12.6
Jeunes	1	0	1	1	1	1	5	1	3	1	15	5.2
Auteurs inconnus	0	0	2	1	3	2	0	2	0	1	11	3.9
Aucun indice concernant les auteurs	0	4	0	4	4	4	7	4	7	5	39	13.6
Total	4	19	26	35	38	35	35	21	32	41	286	100

Il ressort de la vue d'ensemble *des groupes de victimes* (tableau 3) que dans 26 % des décisions, ce sont surtout des membres de la communauté juive qui ont été victimes d'actes de discrimination: Ils représentent le groupe le plus fréquemment concerné. Ce grand nombre d'agressions sur des personnes de religion juive ne peut être uniquement imputé aux activités de quelques révisionnistes particulièrement «virulents», mais reflète aussi la multiplication des agressions au quotidien.

Autres groupes de personnes souvent concernés: les étrangers (20 %), les personnes à la peau foncée (plus de 14 %), et les demandeurs d'asile (presque 5 %). Les décisions se rapportant à des agressions contre des Musulmans ou des personnes venant de pays où l'on parle l'arabe sont faiblement représentées, à raison de 3 % environ. On ne peut pas encore déceler de tendance à la hausse suite aux événements du 11 septembre 2001.

Il faut toutefois relativiser ces chiffres dans la mesure où seules les agressions relevant de la discrimination raciale qui ont conduit à une plainte pénale sont recensées. Par ailleurs, dans 26 % des décisions des tribunaux, aucune indication concernant les victimes n'a été fournie.

Tableau 3: groupes de victimes

Groupes de victimes	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	Total	%
Juifs	0	5	17	14	11	7	5	2	7	9	77	25.9
Musulmans	0	0	0	1	0	1	2	2	2	1	9	3.1
Membres d'autres communautés religieuses	1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	2	0.7
Noirs / personnes à la peau foncée	0	0	2	10	8	8	2	1	4	8	43	14.5
Gens du voyage / tsiganes	0	1	0	0	1	2	0	0	1	0	5	1.7
Etrangers / différentes ethnies	2	8	2	6	11	4	7	7	5	7	59	19.8
Demandeurs d'asile	0	0	2	1	5	4	0	0	1	1	14	4.7
Suisses / Blancs	0	0	0	1	1	2	0	0	1	0	5	1.7
Autres groupes de personnes	0	0	0	0	0	1	1	0	1	3	6	2.0
Aucune indication sur le groupe de victimes	1	4	3	5	9	9	16	9	8	13	77	25.9
Total	4	18	26	38	46	38	34	21	30	42	297	100

La vue d'ensemble *des moyens d'infraction* (tableau 4) révèle clairement que les agressions à motif raciste consistent essentiellement en des insultes verbales (environ 26 %) ou écrites (environ 30 %)⁷, suivies de la diffusion de matériel raciste (environ 10 %). Seulement 3 % des décisions judiciaires concernent des voies de fait, des gestes ou le refus de prestations au sens de l'art. 261^{bis}, al. 5 CP.⁸

Depuis 1999, on observe aussi des agressions racistes commises au moyen des médias électroniques, qui font entre-temps l'objet de plus de 7 % des décisions des tribunaux. On peut présumer que ce pourcentage augmentera au cours des prochaines années, compte tenu de l'importance croissante d'Internet.

⁷ Voir chap. 6.4.

⁸ Voir chap. 6.6.

Tableau 4: moyens d'infraction

Moyens d'infraction	95	96	97	98	99	00	01	02	03	04	Total	%
Parole	0	5	4	18	11	14	6	6	7	17	88	26.4
Écrit	3	6	13	10	12	12	10	7	14	11	98	29.5
Communication électronique	0	0	0	0	2	3	2	6	8	3	24	7.2
Son / image	0	2	1	0	0	0	4	0	1	3	11	3.3
Voies de fait	0	1	0	2	0	3	0	1	0	3	10	3.0
Gestes	0	0	1	3	1	0	1	1	2	2	11	3.3
Refus de prestations	0	0	0	1	4	1	1	0	1	3	11	3.3
Diffusion de matériel raciste	0	1	7	5	6	5	3	0	2	1	30	9,0
Autres moyens	2	0	0	1	1	0	2	2	2	1	11	3.3
Pas d'indication au sujet des moyens d'infraction	0	4	1	2	7	4	6	7	4	4	39	11.7
Total	5	19	27	42	44	42	35	30	41	41	285	100

2 Bien juridique protégé

Tandis que le Conseil fédéral considérait, dans son message de 1992, que le premier bien juridique protégé par l'art. 261^{bis} CP était la *paix publique* et voyait dans la *dignité humaine* de l'individu le point d'ancrage⁹, le Tribunal fédéral a retenu, dans la première décision¹⁰ qu'il a rendue sur l'art. 261^{bis} CP, que si les deux biens juridiques étaient protégés, la dignité humaine l'était au premier chef. Selon cet arrêt, la paix publique n'était protégée qu'indirectement par l'art. 261^{bis} CP, en conséquence de la protection de tout individu pris comme membre d'un groupe ethnique ou religieux. Par la suite, le Tribunal fédéral s'est toujours référé à cette pratique¹¹, mais il a examiné en premier lieu, dans chaque cas, la menace potentielle pesant sur la paix publique en raison de l'acte incriminé.¹²

Dans un arrêt ultérieur, le Tribunal fédéral s'est toutefois écarté de l'opinion généralement acceptée dans la doctrine et la jurisprudence, selon laquelle l'art. 261^{bis} CP protégeait en premier lieu la dignité humaine et seulement indirectement la paix publique¹³: le bien juridique qu'est la dignité humaine ne serait établi que par rapport à l'art. 261^{bis}, al. 1 CP («incitation à la haine ou à la discrimination») et à l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP («abaissement de la dignité humaine»), l'élément constitutif de l'infraction visée par la 2^e moitié de ce même alinéa («négation ou minimisation d'un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité») représentant un délit contre la paix publique. Seule celle-ci serait protégée directement, tandis que le bien juridique individuel (dignité humaine) ne le serait qu'indirectement.

Cette définition du bien juridique protégé par l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4 CP est lourde de conséquences pour la pratique.¹⁴

A fin 2004, le Tribunal fédéral ne s'était toujours pas exprimé sur le bien juridique protégé en priorité par l'al. 2 («propagation d'idéologies»), l'al. 3 («organisation, encouragement ou participation à des actions de propagande») et l'al. 5 («refus de prestation»).

⁹ Message de 1992, chiffre 632.

¹⁰ Voir arrêt 1997-26, banque de données de la CFR; voir aussi ATF 123 IV 202.

¹¹ Voir arrêts 1998-13 (ATF 124 IV 121 consid. 2c, p. 125) et 1999-39 (ATF 126 IV 20 consid. 1c, p. 24), banque de données de la CFR.

¹² Voir p. ex. arrêt 1998-13 (ATF 124 IV 121 consid. 2c, S. 125 f.), banque de données de la CFR: «L'infraction prévue par l'art. 261^{bis} CP, qui est conçu en premier lieu pour protéger la dignité humaine, est classée parmi les infractions contre la paix publique (ATF 123 IV 202 consid. 2 p. 206), de sorte que l'on peut admettre que la propagation de tels messages comporte un risque pour l'ordre public. Il est évident que ce risque n'a pas disparu, puisque le recourant pourrait remettre ces objets à des tiers, les prêter ou même se les faire voler. L'existence de ces objets, qui sont, par leur nature, destinés à être diffusés, est propre à perpétuer les effets de l'infraction et laisse subsister le risque pour l'ordre public.»

¹³ Voir arrêt 2002-26 (ATF 129 IV 95), banque de données de la CFR.

¹⁴ Voir chap. 6.5.

3 L'art. 261bis CP contrevient-il à la liberté d'expression?

En faisant des déclarations racistes et discriminatoires un délit punissable, l'art. 261^{bis} CP contrevient-il à la liberté d'expression, un des droits de l'homme et un des droits fondamentaux (art. 16, al. 2 Cst.¹⁵ et art. 10, al. 1 de la CEDH¹⁶)? Comment procéder à une pesée des intérêts entre la liberté d'expression et le droit des individus à être protégés de toute atteinte à la dignité humaine commise au moyen de déclarations racistes? Existe-t-il là un conflit entre des droits fondamentaux?

Le Tribunal fédéral s'est exprimé comme suit: «La liberté d'expression n'est pas absolue; elle peut être soumise à des restrictions légales au sens de l'art. 10, al. 2 CEDH, lorsque ces mesures sont nécessaires au maintien de l'ordre dans une société démocratique. L'art. 261^{bis} CP constitue, comme d'autres dispositions du code pénal suisse, une restriction légale de la liberté d'expression telle qu'elle est en principe garantie par la CEDH. Il incombe au juge d'interpréter cette disposition de manière conforme à la Constitution [remarque du rédacteur: selon l'art. 16, al. 2 Cst.].»¹⁷

Dans son commentaire de l'art. 261^{bis} CP, Niggli utilise d'autres arguments, mais arrive à la même conclusion: on ne peut pas, à son avis, invoquer la protection de ses droits fondamentaux quand on fait une déclaration qui porte atteinte à la dignité humaine. Car il n'existe pas de droit humain permettant de porter atteinte aux droits humains: celui qui dénie à autrui ses droits fondamentaux ne peut en appeler à la protection de ses droits fondamentaux. Selon Niggli, tel est le cas quand on part de l'hypothèse que la dignité humaine est le bien juridique protégé en priorité par l'art. 261^{bis} CP et qu'on établit dans le même temps qu'elle ne peut être mise en balance avec d'autres droits fondamentaux. Il en est ainsi parce que la dignité humaine ne se situe pas au même niveau que les droits de l'homme, mais en est plutôt la condition et le fondement.¹⁸

En résumé, il découle des deux avis exposés ici que la punissabilité en vertu de l'art. 261^{bis} ne contrevient pas à la liberté d'expression et que, par voie de conséquence, il n'est pas possible de protéger des déclarations racistes en invoquant ce droit fondamental.

¹⁵ Constitution fédérale de la Confédération suisse, RS 101.

¹⁶ Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

¹⁷ Voir arrêt 2002-10, banque de données de la CFR; voir aussi le jugement du Tribunal fédéral, Cour de cassation, 18 mars 2002, 6S.614/2001, E. 2 c/bb.

¹⁸ Niggli, Kommentar, N 573 ff., 581; Schleiminger, Basler Kommentar N 26; la même idée quant au fond se retrouve à l'art. 17 ICERD.

4 Objet protégé par l'art. 261bis CP

Aux termes de l'art. 261bis CP, celui qui discrimine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance «raciale», ethnique ou religieuse se rend punissable. Le cercle des personnes protégées est identique pour tous les éléments constitutifs de l'infraction. Ni la législation suisse ni la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ICERD)¹⁹ ne fournissent en revanche de définition des différents objets protégés. Celle-ci devrait donc s'inspirer de la littérature et de la jurisprudence du droit international concernant l'art. 1 de l'ICERD, car la Suisse courrait sinon le risque de porter atteinte aux engagements qu'elle a souscrits en adhérant à la Convention.²⁰

4.1 «Race»

La «race» est une notion sociologique et historique. Biologiquement parlant, il n'existe pas de race chez les êtres humains. La «race» protégée, au sens de l'art. 261^{bis} CP, est un groupe de personnes qui se considèrent elles-mêmes comme un groupe ou sont considérées par les personnes extérieures comme un groupe (homogène) auquel certaines caractéristiques héréditaires sont (faussement) attribuées.²¹

Le Tribunal fédéral a constaté dans une décision que l'objet protégé «race» se caractérise notamment par la couleur de la peau et que les personnes de couleur appartiennent indéniablement à une «race» au sens de cette définition.²² Par analogie, traiter des personnes à la peau claire de «sales blancs» peut également être qualifié d'attaque contre la «race» blanche.²³ A côté des Noirs et des Blancs, seul le groupe des Tamouls a été pris en compte par la jurisprudence dans la notion de «race».²⁴

4.2 Ethnie

La notion d'«ethnie» désigne généralement un groupe de personnes appartenant à la même culture (même langue, mêmes coutumes, mêmes traditions), c'est-à-dire qui s'entendent elles-mêmes comme un groupe distinct et qui sont vues comme tel par le reste de la population. Les membres d'un tel groupe ont un *sentiment d'appartenance*, qui repose sur une base culturelle ressentie comme commune et qui est transmis d'une génération à l'autre.²⁵

¹⁹ Convention internationale du 21 décembre 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

²⁰ Niggli, Kommentar, N 335.

²¹ Niggli, Kommentar, N 384 ff.

²² Voir arrêt 1998-13 (ATF 124 IV 121 E. 2b, S.124), banque de données de la CFR: «La race, au sens de l'art. 261^{bis} CP, se caractérise notamment par la couleur de la peau (...); il n'est donc pas douteux que les noirs constituent une race au sens de cette disposition.»

²³ Voir arrêt 1999-21, banque de données de la CFR.

²⁴ Arrêt du tribunal de district de St-Gall du 18.03.1996; commentaire de Franz Riklin, «Tamil-Touristen» – Strafbare Rassendiskriminierung? In: *Medialex* 2/96 (1996), p.108.

²⁵ Niggli, Kommentar, N 420 ff.

La notion d'«ethnie» est donc définie dans la doctrine comme la conscience de l'appartenance à une culture.

Lorsqu'une insulte raciste vise exclusivement la couleur de la peau de la personne à qui elle est adressée, il y a discrimination «raciale». En revanche, lorsqu'un groupe spécifique de personnes est discriminé (y compris quand elles se distinguent par la couleur de leur peau), il y a plutôt discrimination en raison de l'appartenance ethnique.

Les groupes suivants ont jusqu'ici été expressément reconnus en tant qu'ethnies au sens de l'art. 261bis CP: Albanais²⁶, Albanais du Kosovo²⁷, Portugais²⁸, Italiens²⁹, Suisses³⁰, Arabes et Palestiniens³¹ et gens du voyage³². En ce qui concerne les gens du voyage, une décision contraire a été prise récemment. Il s'agissait en l'occurrence d'un refus de prestation à des gens du voyage. L'appartenance à une ethnies leur a été contestée tant par la première que par la deuxième instance cantonale, avec l'argument qu'aucun bien protégé par l'art. 261bis CP n'était concerné par ce refus de prestation. Le Tribunal fédéral a rejeté le recours de droit public déposé contre la décision de deuxième instance, jugeant le moyen de preuve irrecevable.³³ S'agissant des personnes originaires de l'ex-Yougoslavie, un tribunal a mis en doute qu'il s'agisse là de membres d'une ethnies, d'autant plus que la République fédérale de Yougoslavie était notoirement composée de plusieurs ethnies avant que la guerre civile n'éclate en 1991³⁴.

Les tribunaux ont apprécié diversement la question de savoir si les agressions racistes envers des Suisses relèvent de l'art. 261bis CP.³⁵ Dans le plus récent des arrêts cités, le Tribunal a confirmé l'application de l'art. 261bis CP au groupe des «Suisses». Pour mieux comprendre la distinction juridique entre une ethnies, groupe protégé par l'art. 261bis CP, et une nationalité en tant que groupe non protégé par cet article, voir le chap. 6.4. S'agissant de la reconnaissance de groupes nationaux de population en tant qu'«ethnies», la doctrine est partagée. En pratique, il a fallu statuer sur un seul cas dans lequel les minorités linguistiques de Suisse ont été reconnues sans autre comme des objets protégés par l'art. 261bis CP.³⁶

4.3 Religion

La Suisse a ajouté le critère de la religion aux objets protégés par l'art. 261bis CP, parallèlement à ceux de «race» et d'«ethnie», bien que l'ICERD³⁷ ne l'exige pas.³⁸

Il faut en principe partir dans l'art. 261bis CP d'une définition large (et libérale) de la religion, par analogie avec les dispositions constitutionnelles. En d'autres termes, toute conviction se

²⁶ Voir arrêts 2002-9, 1999-22 et 1997-21, banque de données de la CFR. Dans l'arrêt 1997-21, le tribunal n'a pas eu à répondre à la question de savoir si les Albanais sont une ethnies, mais il a laissé entendre qu'il aurait répondu par l'affirmative sur la base des critères de la langue, de la tradition et de l'histoire.

²⁷ Voir arrêt 2001-45, banque de données de la CFR.

²⁸ Voir arrêt 1999-29, banque de données de la CFR; le tribunal a qualifié d'ethnies les ressortissants d'une nation.

²⁹ Voir arrêt 1997-24, banque de données de la CFR.

³⁰ Voir arrêt 2000-14, banque de données de la CFR.

³¹ Voir arrêt 2004-37, banque de données de la CFR.

³² Voir arrêt 1996-2, banque de données de la CFR.

³³ Voir arrêt 2003-8, banque de données de la CFR; cf. aussi le Tribunal fédéral, dossier 1P 147/2003.

³⁴ Voir arrêt 1999-22, banque de données de la CFR.

³⁵ Voir arrêts 2000-14 et 1998-31, banque de données de la CFR.

³⁶ Voir arrêt 2000-3, banque de données de la CFR.

³⁷ Art. 1, chiffre 1, ICERD.

³⁸ Sur recommandation du Conseil de l'Europe; voir: Message de 1992, chiffre 635.

référant à la relation de l'homme au divin, au transcendantal (même s'il s'agit d'un «athéisme») et possédant une dimension philosophique, est protégée.

Le principal problème posé par cet objet protégé est qu'il faut inclure d'autres communautés religieuses que les grandes religions et opérer une délimitation par rapport aux groupements et sectes pseudo-religieux.³⁹ On dispose pour ce faire de divers critères.⁴⁰

Les tribunaux ont été jusqu'ici unanimes à ne pas voir dans l'«Eglise de scientologie» une religion au sens de l'art. 261^{bis} CP, motivant leur attitude par des arguments fort différents.⁴¹

Dans la pratique du Tribunal fédéral, le judaïsme constitue une religion au sens de la disposition pénale.⁴² Les débats juridiques visant à savoir si les personnes de confession juive doivent être considérées comme appartenant à une «race» ou à une ethnie sont donc dorénavant sans objet.⁴³

4.4 Etrangers et demandeurs d'asile

Les étrangers et les demandeurs d'asile sont des subdivisions purement juridiques liées au statut de ces personnes; elles ne remplissent donc pas les critères de «race», ethnie ou religion. Les étrangers et les demandeurs d'asile ne peuvent être classés dans une seule ethnie ou ethnie donnée, parce qu'ils ne possèdent pas de bagage culturel, linguistique ou historique commun. Mais la réalité montre que les agressions contre tous les étrangers ou les demandeurs d'asile, sans distinction, sont très répandues, voire en hausse.⁴⁴ Selon Niggli, un comportement discriminatoire ne doit pas rester impuni en raison du seul fait qu'il vise *simultanément* plusieurs ethnies ou «races», sans distinguer de groupe particulier. La discrimination et l'abaissement d'étrangers ou de demandeurs d'asile devrait constituer un acte relevant du code pénal quand ces termes sont appliqués de manière indifférenciée à des personnes de différentes ethnies ou «races», en tant que termes collectifs, et qu'ils sont par conséquent utilisés comme synonymes de «race» ou d'ethnie.⁴⁵

La jurisprudence s'est partiellement ralliée à cette opinion.⁴⁶ Ainsi, dans un cas concret portant sur le tract qui annonçait une fête skinhead et sur lequel les organisateurs indiquaient «*Linke, Punks, Asylanten und sonstiger Abschaum werden zum Anfeuern des Lagerfeuers verwendet!*» (gauchistes, punks, demandeurs d'asile et autres rebuts seront utilisés pour allumer le feu de camp!), le tribunal a reconnu l'existence d'un objet protégé. Il a considéré le groupe des demandeurs d'asile attaqué dans le tract en question comme un groupe protégé

³⁹ Voir aussi Riklin, *Strafbestimmung*, p. 38 s.

⁴⁰ Voir Niggli, *Kommentar*, N 475 ff: Les religions se distinguent des phénomènes subculturels par la relative stabilité de la profession de foi. Par ailleurs, les religions sont considérées comme n'étant pas des communautés orientées prioritairement sur des aspects économiques. Enfin, partant d'une conception libérale de la religion, on peut exclure l'existence d'une religion lorsqu'une organisation exerce une pression sur ses membres.

⁴¹ Voir le jugement de la chambre d'accusation du Tribunal cantonal de St-Gall du 12 février 1997 – AK 171/1995. Le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur un pourvoi en nullité interjeté contre celui-ci (ATF &S.260/1997). Aucun des deux arrêts ne figure dans la documentation de la CFR, mais voir Rieder, *Rechtsanwendung*, p. 209 s.

⁴² Voir arrêts 1998-13 (ATF 124 IV 121 consid. 3a, p. 124) et 1997-26 (ATF 123 IV 202 consid. 4c, p. 209), banque de données de la CFR.

⁴³ Niggli, *Kommentar*, N 509 - 512.

⁴⁴ Voir tableau 3: 26 % des cas documentés concernent les groupes de population que sont les étrangers et les demandeurs d'asile.

⁴⁵ Niggli, *Kommentar*, N 494 - 503; voir aussi Riklin, *Strafbestimmung*, S. 39. Selon Riklin, les étrangers et les demandeurs d'asile peuvent être protégés par la norme pénale contre la discrimination raciale quand les membres de «races» déterminées sont concernés.

⁴⁶ Voir arrêts 1997-10, 1999-37 et 2000-49, banque de données de la CFR.

par l'art. 261^{bis} CP, motivant sa décision par le fait qu'en l'occurrence, il était évident que les demandeurs d'asile n'étaient pas attaqués en tant que catégorie juridique, mais en tant qu'êtres humains se distinguant de la majorité par leur origine ethnique.⁴⁷ Un autre tribunal a pris la même décision dans le cas d'un article de presse dans lequel les demandeurs d'asile étaient qualifiés en bloc de personnes peu enclines au travail, de parasites et de délinquants.⁴⁸ Des tracts contre un projet de logement pour requérants d'asile ont été qualifiés pour les mêmes raisons de dénigrement illicite du groupe des requérants d'asile.⁴⁹

De manière générale, ces catégories juridiques n'ont cependant pas été placées sous la protection de l'art. 261^{bis} CP dans la pratique des tribunaux⁵⁰, qui se sont partiellement référés à l'avis doctrinal de Niggli, mais ont refusé *en l'espèce* l'utilisation des termes comme synonymes. Ainsi, l'application de l'art. 261^{bis} CP à un couplet de carnaval qui traitait tous les demandeurs d'asile sans distinction de «Asylbetrüger» (fraudeurs en matière d'asile) et de ce fait les diffamait, a été refusée parce que le couplet concernait exclusivement le statut juridique des demandeurs d'asile et non leur «race» ou leur ethnie. Le couplet ne parlait que des «Asylbetrüger»; partant, ses auteurs auraient suffisamment fait la distinction entre «Asylbetrüger» et «Asylbewerbern».⁵¹

Il n'existe malheureusement à l'heure actuelle aucune décision du Tribunal fédéral clarifiant la question.

4.5 Sous-groupes

S'agissant des sous-groupes de personnes protégées, le Tribunal fédéral a établi que l'art. 261^{bis} CP ne couvre pas que les individus appartenant à une «race», une ethnie ou une religion dans leur ensemble, mais aussi certains sous-groupes ou parties de groupe, comme les fidèles orthodoxes, conservateurs, traditionnels, etc. d'une religion donnée. Il reconnaît par exemple les Juifs qui respectent l'abattage rituel comme un groupe protégé lui aussi par la norme pénale contre la discrimination raciale et constate qu'il importe peu que le comportement incriminé soit ou non une composante essentielle de la foi juive. Le seul point important est de savoir si l'abattage n'est pas seulement motivé religieusement par la conception d'un nombre toujours plus restreint de Juifs. Un juge n'a pas à évaluer celle-ci dans une procédure pénale.⁵²

4.6 Groupes non protégés

Il existe également des groupes de personnes qui n'entrent pas dans le champ d'application de la norme pénale contre la discrimination raciale parce qu'ils n'appartiennent pas à une «race», ethnie ou religion au sens de la disposition. Il s'agit des groupes de personnes décrits ci-après.

⁴⁷ Voir arrêt 1997-10, banque de données de la CFR.

⁴⁸ Voir arrêt 2000-49, banque de données de la CFR.

⁴⁹ Voir arrêt 2004-12, banques de données de la CFR.

⁵⁰ Voir arrêts 1996-15, 1998-42, 2000-5 et 2001-28, banque de données de la CFR.

⁵¹ Voir arrêt 1997-11, banque de données de la CFR.

⁵² Voir arrêt 2000-47 (Tribunal fédéral, 26.09.2000 – 6S.367/1998 consid. 5b et c), banque de données de la CFR.

Sexe, orientation sexuelle

Dans le message concernant l'adhésion de la Suisse à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, on a sciemment renoncé à ajouter d'autres critères que la religion, comme le sexe, l'orientation sexuelle, la conception philosophique ou l'opinion politique par exemple, parce que cela aurait dépassé le cadre de la loi.⁵³

Opinions politiques

Quiconque attaque une opinion politique ne se rend pas coupable de discrimination raciale. L'opinion exprimée dans un courrier de lecteur, selon laquelle la culpabilité du bombardement de Dresde pendant la Deuxième Guerre mondiale reviendrait à l'agresseur allemand, a été considérée comme non pertinente du point de vue pénal, car les critiques exprimées s'adressaient exclusivement à l'Allemagne nazie et à ses dirigeants, c'est-à-dire aux partisans d'un système politique, et non au peuple allemand.⁵⁴ De même, dans l'affaire du tract skinhead évoquée plus haut (voir chap. 4.4.), les groupes des «gauchistes» et des «punks» n'ont pas été considérés comme des groupes protégés par l'art. 261^{bis} CP.⁵⁵

Le sionisme en tant que mouvement politique est donc exclu du domaine de protection de la norme pénale contre la discrimination raciale.⁵⁶ Cependant, il n'en va pas de même, selon la jurisprudence, lorsque l'accusé entend par sionisme «le désir des Juifs de dominer le monde». Car ce sous-entendu qui veut que «les Juifs désirent dominer le monde» représente précisément une des idées antisémites typiques répandues en particulier dans le troisième Reich. Dans les cas de ce genre, il y a bien atteinte à un objet à protéger selon l'art. 261^{bis} CP.⁵⁷

Nationalité

En principe, les discriminations motivées par la seule appartenance d'une personne à une nation, c'est-à-dire à une structure étatique, ne tombent pas sous le coup de l'art. 261^{bis} CP.⁵⁸ La notion de «nation» peut cependant être rattachée à un élément ethnique en la reliant à la notion de «peuple», de sorte que les attaques dirigées contre des personnes appartenant à une «nation» donnée peuvent souvent être qualifiées d'attaques contre l'ethnie ou la «race» concernée. Par ailleurs, les personnes appartenant à une «nation» donnée se distinguent souvent des «Suisse» par des caractéristiques extérieures.⁵⁹ Ces critères justifieraient d'être protégés par l'art. 261^{bis} CP.

⁵³ Message concernant l'adhésion de la Suisse à la Convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la révision y relative du droit pénal du 2 mars 1992, chiffre 635.

⁵⁴ Voir arrêt 1995-5, banque de données de la CFR.

⁵⁵ Voir arrêt 1997-10, banque de données de la CFR.

⁵⁶ Voir arrêts 1997-8, 1997-16, 1998-7, 1998-26, 1999-9, 1999-47 et 2000-47 (ATF du 26.09.2000 - 6S, 367/1998), banque de données de la CFR.

⁵⁷ Voir arrêt 1997-8, banque de données de la CFR.

⁵⁸ Niggli, Kommentar, N 485 ff., et notamment 488.

⁵⁹ Niggli, Kommentar, N 489 ff.

Dans le cas de l'interdiction d'un établissement de restauration aux clients originaires de l'ex-Yougoslavie et d'Albanie, l'autorité judiciaire compétente a conclu que les termes d'ex-Yougoslaves et d'Albanais désignaient sans équivoque les citoyens de ces pays. Elle a pourtant admis l'objet de l'agression concernant les citoyens albanais parce que la nationalité albanaise serait liée, dans l'esprit du public, à l'appartenance à une ethnie donnée. Par contre, s'agissant des ressortissants de l'ex-Yougoslavie, la protection par la norme pénale lui a paru contestable parce que l'ancienne République socialiste fédérale de Yougoslavie était composée de plusieurs ethnies.⁶⁰

États

En règle générale, les agressions dirigées contre des États en tant que structure politique ne tombent pas sous le coup de la norme pénale contre la discrimination raciale, de sorte que les agressions de toutes sortes commises envers un État ne sont pas punissables. Ce problème s'est surtout posé, en pratique, au sujet de l'État d'Israël. On peut affirmer, de manière générale, que les déclarations dirigées contre l'État d'Israël et son action politique ne sont pas punissables, à moins que le terme d'« Israël » ne soit utilisé comme synonyme de « Judaïsme »⁶¹.

⁶⁰ Voir arrêt 1999-22, banque de données de la CFR.

⁶¹ Voir arrêt 2003-5, banque de données de la CFR; Niggli, Kommentar, N 502-503, N 520.

5 Caractère public

Une agression fondée sur la discrimination raciale ne fait l'objet de poursuites pénales en vertu de l'art. 261^{bis} CP que lorsqu'elle a eu lieu publiquement. L'intention du législateur, en limitant la punissabilité aux actes commis *publiquement* était d'exclure la sphère privée de toute poursuite pénale.

De l'avis général, une déclaration est faite publiquement lorsqu'elle peut être perçue par un nombre indéterminé de personnes ou par un large cercle de personnes qui ne sont pas liées entre elles par des relations personnelles.⁶²

La casuistique montre que la jurisprudence n'a pas toujours été uniforme et qu'elle a pris parfois des tournures déroutantes. Les tribunaux ont dû décider dans les situations les plus diverses si le *caractère public* était donné au sens de la norme pénale. Le critère décisif pour qualifier un acte de public variait considérablement d'un cas à l'autre: dans un jugement, c'est le fait de rendre accessible à un public indéfini⁶³ qui a été cité comme critère; dans un autre, c'est la taille du cercle des destinataires⁶⁴; dans d'autres encore ce sont le rapport de confiance⁶⁵, le contrôle de la zone d'influence⁶⁶ ou la perceptibilité de l'infraction⁶⁷ qui ont été décisifs pour déterminer s'il y avait caractère public ou non.

C'est seulement dans son arrêt du 27 mai 2004 (ATF 130 IV 11) que le Tribunal fédéral a adopté une position claire et interprété la notion de «public» de manière cohérente: sont considérés comme publics tous les comportements adoptés et toutes les déclarations tenues hors de la sphère privée. Le Tribunal fédéral définit donc le terme de «public» par opposition aux actes privés. Les déclarations et les comportements doivent toujours être considérés comme privés, selon cet arrêt, lorsqu'ils interviennent dans le cercle familial ou amical restreint ou dans un environnement marqué par des rapports personnels ou de confiance particuliers. Quand et si un acte est exécuté en privé ou en public doit être décidé au vu des circonstances concrètes. Le nombre des personnes qui perçoivent ou sont susceptibles de percevoir la déclaration ou l'acte ne joue – contrairement à ce qui a été dit dans des jugements antérieurs – qu'un rôle secondaire.⁶⁸

Par la suite, et jusqu'à fin 2004, on ne s'est référé à cette jurisprudence que dans deux arrêts.⁶⁹

⁶² Voir arrêt 1997-26 ATF (123 IV 202 consid. 3d, p. 208), banque de données de la CFR; voir aussi ATF 111 IV 151 consid. 3, p. 154; Trechsel, *Kurzkommentar*, 2^e édition 1997, art. 259 N 3a, art. 261 N 3, art. 261^{bis} N 15; Niggli, *Kommentar*, 1996, N 696 et 704.

⁶³ Voir p. ex. arrêt 2002-9, banque de données de la CFR.

⁶⁴ Voir p. ex. arrêt 1997-26 (ATF 123 IV 202 consid. 3d et 4c, S. 208 ss.), banque de données de la CFR.

⁶⁵ Voir arrêt 1999-15, banque de données de la CFR.

⁶⁶ Voir p. ex. arrêt 1997-8, banque de données de la CFR.

⁶⁷ Voir p. ex. arrêt 2002-18 (Tribunal fédéral, 30.05.2002 – 6S.635/2001 consid. 3c) ou (très intéressant), arrêt 2003-27, banque de données de la CFR.

⁶⁸ Voir arrêt 2004-10 (ATF 130 IV 111 E. 5.2), banques de données de la CFR.

⁶⁹ Voir arrêts 2004-19 et 2004-27, banques de données de la CFR.

6 Les différents éléments constitutifs de l'infraction

6.1 Incitation à la haine et à la discrimination (al. 1)

« (...) celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse; (...) sera puni de l'emprisonnement ou de l'amende.»

Le terme d'*inciter* englobe aussi le fait d'*exhorter*.⁷⁰ C'est-à-dire également, selon le Tribunal fédéral, le fait d'exciter ou d'attiser des émotions et d'engendrer haine et discrimination sans les provoquer explicitement.

Dans la doctrine et dans la jurisprudence, il y a *incitation* ou *exhortation à la haine et à la discrimination* quand une personne agit, de manière durable et insistante, afin de créer ou de renforcer une atmosphère hostile envers la victime ou qu'elle fait naître le sentiment qu'il s'agit d'un être inférieur qui n'a pas les mêmes droits fondamentaux que les autres.⁷¹

Par *haine*, le Tribunal fédéral entend bien plus qu'une simple antipathie, une répugnance ou un refus, et davantage que de la colère ou de la rage, émotions qui se calment assez rapidement.⁷²

Il y a *discrimination* quand une inégalité de traitement est commise sans motif apparent en raison de la race, de l'ethnie ou de la religion de la victime, portant atteinte au principe de l'égalité de traitement. Cette inégalité de traitement doit être commise intentionnellement ou avoir pour effet que les victimes ne peuvent pas exercer les droits humains qui leur reviennent ou qu'elles sont limitées ou handicapées dans cet exercice.⁷³

La citation «Inclinons-nous devant l'étoile de David, le chapeau de Gessler de notre temps!» a été considérée comme une incitation à la haine et à la discrimination, parce que le «chapeau de Gessler» est un symbole de l'oppression et de l'asservissement et qu'elle rendrait ainsi les Juifs coupables de vouloir placer d'autres peuples et communautés religieuses sous leur coupe. Etant donné que les oppresseurs sont haïs, par définition, la citation inciterait à la haine, au mépris, voire à l'élimination des Juifs, comme Guillaume Tell l'a fait avec Gessler.⁷⁴

L'appel demandant, sur un forum Internet, de brûler et d'éliminer tous les Albanais et les membres de l'UCK a été qualifié d'incitation directe à la haine et à la discrimination au sens de l'al. 1.⁷⁵

La lettre d'une communauté religieuse invitant à assister à sa conférence annuelle a été qualifiée d'élément constitutif de l'infraction prévue à l'al. 1 parce qu'elle incitait les membres de ladite communauté à diffuser la doctrine antisémite défendue par cette communau-

⁷⁰ ATF 123 IV 202; voir aussi Message de 1992, chiffre 636.1.

⁷¹ Voir p. ex. arrêt 1997-6, banque de données de la CFR.

⁷² Voir arrêt 2000-10 (Tribunal fédéral, 03.03.2000 – 6P.132/1999 et 6S.488/1999 consid. 13b).

⁷³ Niggli, Kommentar, N 748.

⁷⁴ Voir arrêt 2001-20, banque de données de la CFR.

⁷⁵ Voir arrêt 2002-9, banque de données de la CFR.

té. Le tribunal a établi que celui qui reproduit les incitations d'autrui, sans esprit critique, est lui aussi punissable.⁷⁶

Le Tribunal fédéral a estimé que les injonctions «Protégez vos enfants des prêtres catholiques pédophiles» et «Protégez vos enfants de la pédophilie, ne les envoyez plus au catéchisme» n'étaient pas une incitation illicite au sens de l'al. 1. Il a justifié cette décision par le fait que la critique aux prêtres catholiques pédophiles ne repose pas sur leur appartenance religieuse, mais sur le comportement de certains d'entre eux. Ainsi, ce ne sont pas tous les prêtres catholiques qui sont rabaissés dans ces tracts et il n'y a pas ici incitation à la haine ou à la discrimination.⁷⁷

6.2 Propagation d'idéologies (al. 2)

Sera puni en vertu de l'al. 2 celui qui

«(...) aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion».

La notion pénale d'«idéologie», au sens de l'art. 261^{bis}, al. 2 CP, se distingue de la définition générale de l'idéologie.

Pour le Tribunal fédéral, la question de savoir si l'idéologie au sens de l'art. 261^{bis} CP doit être une *véritable construction de la pensée* ou si quelques rares idées suffisent à la constituer est sujette à caution. Le Tribunal fédéral est toutefois parvenu à la conclusion que le législateur était parti d'une conception relativement large de l'idéologie: dans le message du Conseil fédéral, l'élément constitutif de l'infraction existe quand il s'ensuit une action programmée et ciblée.⁷⁸

Le critère de la «propagation d'idéologies» est déjà donné quand l'auteur est conscient que ses déclarations ou ses actes illustrent des idées qui s'inscrivent dans une certaine logique.⁷⁹

Le Tribunal fédéral a jusqu'ici laissé en suspens la question de savoir si le «Auschwitzlüge» (mensonge d'Auschwitz) est, sous toutes ses formes, une idéologie au sens de l'al. 2 et, par voie de conséquence, punissable en vertu non seulement de l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4, CP, mais aussi de l'al. 2. Dans tous les cas, la négation de l'Holocauste est punissable en vertu de l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4 CP.⁸⁰

Jusqu'à présent, la jurisprudence a qualifié d'idéologies non seulement la propagation de théories de conspiration antisémites⁸¹, mais aussi les références au livre d'Hitler, «Mein Kampf»⁸², le fait de suspendre des portraits d'Hitler⁸³, de dessiner de croix gammées⁸⁴, de

⁷⁶ Voir arrêt 1997-6, banque de données de la CFR.

⁷⁷ Voir arrêt 2003-25, banque de données de la CFR (Tribunal fédéral 6S.148/2003).

⁷⁸ Voir arrêt 2000-11 banque de données de la CFR (Tribunal fédéral, op. cit., consid. 3d/bb).

⁷⁹ Voir arrêt 1997-28, banque de données de la CFR.

⁸⁰ Voir arrêt 2000-11 (Tribunal fédéral, 22.03.2000 – 6S.719/1999 consid. 3d/dd), banque de données de la CFR: la Cour de cassation parvient toutefois à la conclusion, dans ce cas, que la thèse d'une conspiration juive ou sioniste contre l'Occident chrétien, dont le recourant voit le symbole dans la prétendue invention de l'Holocauste et des chambres à gaz, constitue une «idéologie» au sens de l'art. 261^{bis}, al. 2 CP. Cette thèse viendrait l'abaissement ou le dénigrement des Juifs.

⁸¹ Voir arrêts 1997-28 et 1997-18, banque de données de la CFR.

⁸² Voir arrêt 2002-22, banque de données de la CFR.

⁸³ Voir arrêt 2001-36, banque de données de la CFR.

⁸⁴ Voir arrêts 2001-36 et 2001-10, banque de données de la CFR.

faire le salut hitlérien⁸⁵ ainsi que de taguer les mots «Sieg Heil!»⁸⁶. En conséquence, l'utilisation générale des symboles du national-socialisme tombe sous le coup de l'al. 2.⁸⁷

Toutes les déclarations imputant une infériorité aux êtres humains qui n'ont pas la peau blanche ou qui ont une autre religion doivent également être considérées comme des idéologies au sens de l'al. 2.⁸⁸

L'élément *propager* s'étend au-delà de l'élément constitutif de l'infraction qu'est le caractère public et doit être distingué de ce dernier.⁸⁹ Ainsi, la représentation publique de la croix gammée n'est pas en soi la propagation d'une idéologie au sens de l'al. 2. C'est seulement quand elle est utilisée à des fins de propagande – et pas seulement pour professer sa croyance – qu'il y a, pénalement parlant, propagation d'une idéologie.⁹⁰ C'est ainsi qu'un tribunal cantonal de deuxième instance a retenu dans un arrêt que la ligne de démarcation entre la confession et la propagande était floue. Plus la profession de foi est explicite, plus on la comprend comme une propagande. Dans le cas précis, l'accusé a été acquitté, contrairement au jugement de première instance, parce qu'on n'a pas pu prouver qu'il avait l'intention de faire de la propagande.⁹¹

Le fait d'adresser à ceux qui partagent les mêmes idées le salut hitlérien n'a pas été considéré jusqu'ici, dans la jurisprudence, comme la propagation d'une idéologie prohibée, même lorsqu'il s'est produit publiquement. Le salut nazi n'est punissable que quand il s'adresse à des tiers.⁹²

Il y a *dénigrement* au sens de l'art. 261^{bis}, al. 2 CP quand un comportement déshonorant est reproché en bloc à un groupe de personnes protégé.⁹³

Il y a *abaissement* au sens de l'art. 261^{bis}, al. 2 CP quand une personne ou un groupe de personnes est qualifié d'inférieur aux autres, personnes ou groupes, dans une déclaration.⁹⁴

On n'a pas encore tiré au clair de manière univoque à quoi l'adjectif *systématique* se réfère dans l'al. 2. S'il se rapportait au terme «idéologie», il y aurait élément constitutif d'infraction seulement à partir du moment où cette idéologie représenterait une construction de la pensée structurée selon une certaine systématique, c'est-à-dire définie par une relation structurée.⁹⁵ Cette définition étroite de l'«idéologie» serait alors en contradiction avec la jurisprudence du Tribunal fédéral qui, comme nous l'avons dit plus haut, interprète ce critère de manière relativement large.⁹⁶

⁸⁵ Voir arrêts 1997-20 et 2004-26, banque de données de la CFR.

⁸⁶ Voir arrêt 2001-10, banque de données de la CFR.

⁸⁷ Voir arrêts 1997-13 et 2001-8, banque de données de la CFR.

⁸⁸ Voir arrêt 1999-17, banque de données de la CFR.

⁸⁹ Niggli, Kommentar, N 785 ss et notamment N 789.

⁹⁰ Au sujet de l'interdiction des gestes d'extrême droite et de l'utilisation des insignes et emblèmes national-socialistes en public (VE art. 261^{ter} CP), voir le rapport du groupe de travail interdépartemental au Conseil fédéral: «Coordination et mise en œuvre de mesures dans le domaine de l'extrémisme de droite», octobre 2001, p. 49 – 51. Le résultat de la procédure de consultation sur l'art. 261^{ter} CP est positif: le DFJP doit maintenant rédiger un message et un projet d'article de loi, afin que le Conseil fédéral puisse en décider. L'affaire ira ensuite au Parlement (probablement pas avant la session d'automne 2006). Voir aussi le document de M.A. Niggli et C. Spénlé, Efforts entrepris pour améliorer la législation en matière de discrimination raciale; à télécharger sous www.ekr-cfr.ch.

⁹¹ Voir arrêt 2004-35, banque de données de la CFR.

⁹² Voir arrêt 2001-8, banque de données de la CFR; voir aussi Niggli, Kommentar, N 864 f.

⁹³ Voir arrêt 1997-28, banque de données de la CFR. L'art. 261^{bis}, al. 2 CP n'exige pas – contrairement à l'art. 174 CP⁹³ – de dénigrement «de mauvaise foi».

⁹⁴ Schleimiger, Basler Kommentar, Art. 261bis N 39.

⁹⁵ Niggli, op. cit., N 853.

⁹⁶ Voir arrêt 2000-11 (Tribunal fédéral, 22.03.2000 – 6S.719/1999 consid. 3d/bb), banque de données de la CFR.

6.3 Organisation, encouragement ou participation à des actions de propagande (al. 3)

L'alinéa 3a punit

«... celui qui, dans le même dessein, aura organisé ou encouragé des actions de propagande ou y aura pris part».

On entend par *actions de propagande* certains comportements en matière de communication, tels que le fait de prononcer des discours, prêter ou distribuer des écrits, exposer des images, porter des insignes, mais aussi de faire certains gestes (communication non verbale) comme le salut hitlérien.⁹⁷

L'alinéa 3 punit l'*organisation, l'encouragement ou la participation* à des actions de propagande. Cette clause englobe toutes les formes de participation susceptibles de faciliter l'exécution d'actions de propagande.⁹⁸

Les termes *dans le même dessein* se réfèrent à l'art. 261^{bis}, al. 1 et 2 CP: ils délimitent les actions de propagande qui incitent ou appellent à la haine et à la discrimination (al. 1) ou propagent des idéologies destinées à abaisser ou dénigrer systématiquement (al. 2).⁹⁹

La particularité de l'al. 3 réside essentiellement dans le fait qu'il élève au rang de délit la *forme de participation* qu'est la *complicité* aux infractions prévues à l'art. 261^{bis}, al. 1 et 2 CP: en termes pénaux, les complices sont donc des auteurs indépendants.¹⁰⁰ Cet alinéa met en œuvre l'obligation faite par l'art. 4, lit. a ICERD aux États parties de punir tout encouragement (financement compris) de la discrimination raciale.¹⁰¹

Il n'existe aucune décision du Tribunal fédéral et peu de décisions cantonales relatives à l'al. 3 pendant la période sous revue (1995 – 2004). Dans un cas concret, la vente de littérature révisionniste a été qualifiée de participation à des actions de propagande au sens de l'al. 3 (en relation avec les al. 1 et 2), parce que le livre incriminé était, dans son intégralité, propre à inciter à la haine envers les Juifs et les sionistes.¹⁰²

Dans la procédure de révision du «Waldhüttenurteil» (jugement de la cabane forestière),¹⁰³ le tribunal compétent a condamné l'organisateur de la rencontre de skinheads sur la base de l'art. 261^{bis} al. 3 CP. Il a considéré que celui-ci connaissait la couleur politique des discours qui allaient y être tenus et avait ainsi accepté en toute connaissance de cause les propos racistes de l'orateur.¹⁰⁴

La vente d'un journal au contenu révisionniste¹⁰⁵ et la tentative de livraison de matériel de propagande nazie, tels que drapeaux, posters, CD, etc. destinés à une fête skinhead¹⁰⁶ ont également été qualifiées de participation à des actions de propagande au sens de l'art. 261^{bis}, al. 3 CP.

⁹⁷ Message de 1992, chiffre 636.1.

⁹⁸ Le fait d'être spectateur passif n'est pas concerné, même s'il exprime l'approbation. Niggli, Kommentar, N 899.

⁹⁹ Niggli, Kommentar, N 886.

¹⁰⁰ Niggli, Kommentar, N 1261.

¹⁰¹ Niggli, Kommentar, N 895; voir au sujet de la participation à des organisations racistes: Stratenwerth, 2000, N 34 zu § 39, S. 183.

¹⁰² Voir arrêt 1997-5, banque de données de la CFR.

¹⁰³ Voir arrêt 2004-10, banque de données de la CFR, ainsi que ATF 130 IV 111.

¹⁰⁴ Voir arrêt 2004-34, banque de données de la CFR.

¹⁰⁵ Voir arrêt 1997-18, banque de données de la CFR.

¹⁰⁶ Voir arrêt 1999-34, banque de données de la CFR.

Dans un autre cas, l'écoute privée de CD et la lecture de journaux au contenu raciste n'ont pas été qualifiées au sens de l'al. 3.¹⁰⁷

6.4 Abaissement ou discrimination d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine (al. 4, 1^{ère} moitié)

Est punissable en vertu de l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP,

«... celui qui aura publiquement, par la parole, l'écriture, l'image, le geste, par des voies de fait ou de toute autre manière, abaissé ou discriminé d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion».

Par *abaisser la dignité humaine* on entend un acte qui dénie tout bonnement sa qualité d'être humain à la personne qui en est victime. Cet acte d'abaissement n'est plus en premier lieu adressé au public mais à la personne elle-même.

Il n'y va pas ici, contrairement aux délits contre l'honneur, d'une attaque contre l'honneur de la personne blessée.¹⁰⁸ Imputer à quelqu'un des caractéristiques, qualités ou aptitudes négatives n'est pas, en soi, un délit constitutif de l'infraction prévue dans l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP: pareil acte ne dénie pas sa dignité humaine à la personne concernée.¹⁰⁹

L'analyse des décisions rendues jusqu'ici en vertu de l'art. 261^{bis} CP a toutefois montré qu'une grande partie des cas à juger concerne un abaissement ou une discrimination au sens de l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP, et ce généralement sous la forme d'injures verbales.¹¹⁰ Dans la jurisprudence récente, les déclarations ou injures suivantes, formulées oralement ou par écrit, ont été qualifiées d'abaissement relevant du droit pénal: «Serben-Schwein»¹¹¹, «Denn ein Geschäft mit einem Jud, besteht aus Schwindel und Betrug»¹¹², «Raus mit den Scheiss-Jugos»¹¹³, «Sevoboy und UCK sind Dreck der bereinigt sein muss [...] Scheiss-Albaner, muss man vernichten»¹¹⁴, «Hakenkreuz, SS und Judenstern», «Scheiss-Ausländer-Raus», «Islam verrecke etc.»¹¹⁵, «Descendre tous les Nègres»¹¹⁶, «Sale yougoslave»¹¹⁷, «Du bist ein Affe und kein Mensch»¹¹⁸, «Es war gut, dass die Nazis damals solche <Polen-Sauen> vergast haben»¹¹⁹, «Negersau, Drecks neger»¹²⁰, «Aus Sicherheitsgründen haben Gäste aus Ex-Jugoslawien / Albanien keinen Zutritt!»¹²¹, «[...] Sie beten einen toten Gözen namens Allah an und verehren einen Affen, der sich Mohammed nannte!»¹²² entre autres.

¹⁰⁷ Voir arrêt 1998-28, banque de données de la CFR.

¹⁰⁸ Message de 1992, chiffre 636.2.

¹⁰⁹ Niggli, Kommentar, N 940 f. et 946; voir arrêt 2000-49, banque de données de la CFR.

¹¹⁰ Les statistiques indiquent que les insultes verbales représentent environ 25 % des cas de discrimination raciale portés devant les tribunaux. Voir tableau 4.

¹¹¹ Voir arrêt 2002-23, banque de données de la CFR.

¹¹² Voir arrêt 2002-22, banque de données de la CFR.

¹¹³ Voir arrêt 2002-21, banque de données de la CFR.

¹¹⁴ Voir arrêt 2002-9, banque de données de la CFR; les déclarations ont également été mentionnées sous l'art. 261^{bis}, al. 1 CP.

¹¹⁵ Voir arrêt 2001-26, banque de données de la CFR.

¹¹⁶ Voir arrêt 2001-24, banque de données de la CFR.

¹¹⁷ Voir arrêt 2001-14, banque de données de la CFR.

¹¹⁸ Voir arrêt 2001-7, banque de données de la CFR.

¹¹⁹ Voir arrêt 2002-18 (Tribunal fédéral, 30.05.2002 – 6S.635/2001), banque de données de la CFR.

¹²⁰ Voir arrêt 2000-53, banque de données de la CFR.

¹²¹ Voir arrêt 2000-51, banque de données de la CFR.

¹²² Voir arrêt 2003-31, banque de données de la CFR.

Le Tribunal fédéral a jugé que l'injure de «bourreaux nazis» adressée aux Juifs qui respectent l'abattage rituel était une infraction au sens de l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP, parce que la comparaison touche précisément les Juifs en tant que victimes de la terreur national-socialiste.¹²³ Pour être cohérent, il faudrait appliquer cette décision à tous les autres groupes de victimes du national-socialisme.

Dans un cas concret, les injures suivantes n'ont pas été qualifiées d'abaissement, mais de délit contre l'honneur: «huerä Tschäpse, Schlitzauge und Scheiss-Chinese».¹²⁴ De même, les injures «con»¹²⁵, «Schoggikopf»¹²⁶, «Huere Jugoslawen», «Avec les gens de couleur, c'est toujours le même problème.»¹²⁷ et «Huere Ausländer»¹²⁸ n'ont pas été considérées comme éléments constitutifs de l'infraction prévue dans l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP.

Selon un arrêt du Tribunal fédéral, l'allégation selon laquelle la part des immigrés en provenance du Kosovo serait proportionnellement élevée dans l'augmentation de la violence et de la criminalité en Suisse ne satisfait pas aux éléments constitutifs de l'infraction au sens de l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP. Le tribunal suprême a justifié sa décision au motif que l'allégation en question se fonde sur des chiffres statistiques et par conséquent sur des motifs concrets et objectifs. Elle ne contient pas de jugement négatif en bloc sur les personnes concernées. Cette déclaration ne contient pas un jugement négatif en bloc sur tout le groupe de personnes concernées. Par ailleurs, demander que les personnes expulsées le soient dans le délai initialement arrêté ne constitue pas non plus un abaissement portant atteinte à leur dignité humaine, car elle ne leur dénie pas leurs droits fondamentaux et ne leur conteste pas leur égalité en droit, mais demande leur expulsion à un niveau politique.¹²⁹

La déclaration d'intention publique «d'agir de manière raciste» constitue un cas particulier par rapport à l'art. 261^{bis}, 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP.¹³⁰ Selon Niggli, l'annonce faite publiquement d'interdire l'accès d'un établissement aux personnes originaires de X est une *déclaration d'intention* de refuser une prestation, et non un refus de prestation au sens de l'al. 5. Seul le refus concret de servir ces personnes représente un refus de prestation au sens de l'art. 261^{bis}, al. 5 CP.¹³¹ Une instance juridique cantonale qui devait juger une interdiction d'accès «pour des raisons de sécurité» aux personnes venant de l'ex-Yougoslavie et d'Albanie, a laissé ouverte la question de savoir si le simple fait de poser une pancarte d'interdiction était punissable selon l'al. 5. Le tribunal a levé l'accusation de discrimination raciale au sens de l'al. 5, mais condamné la personne au sens de la première moitié de l'al. 4, pour les raisons suivantes: la déclaration d'intention citée entre dans le domaine d'application de l'art. 261^{bis} al. 4 première moitié, parce qu'elle refuse à un groupe X l'égalité de droits, en l'occurrence le droit à une prestation destinée à l'usage public, et porte ainsi atteinte à ce groupe dans sa dignité humaine.¹³²

¹²³ Voir arrêt 2000-47 (Tribunal fédéral, 26.09.2000 – 6S.367/1998 E. 4a), banque de données de la CFR.

¹²⁴ Voir arrêt 2002-20, banque de données de la CFR.

¹²⁵ Voir arrêt 2001-50, banque de données de la CFR.

¹²⁶ Voir arrêt 2000-31, banque de données de la CFR.

¹²⁷ Voir arrêt 2003-14, banque de données de la CFR.

¹²⁸ Voir arrêt 1999-25, banque de données de la CFR; l'opinion défendue ici est que l'abaissement en bloc n'est pas constitutif de l'infraction de discrimination raciale.

¹²⁹ Voir arrêt 2004-22 (ATF 131 IV 23), banque de données de la CFR.

¹³⁰ Voir aussi 6.6.

¹³¹ Niggli, Kommentar, N 1134.

¹³² Voir arrêt 2000-51.

6.5 Négation ou minimisation de génocide ou autres crimes contre l'humanité (al. 4, 2^e moitié)

Est punissable en vertu de l'al. 4 2^e moitié [celui]

«(...qui,) pour la même raison, niera, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité».

Les actes ou déclarations incriminés ne doivent pas forcément, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, être dirigés contre les personnes concernées par le génocide pour fonder l'infraction, mais peuvent également s'adresser à des tiers.¹³³

Conformément au message du CF, sont visés tous les actes susceptibles d'être qualifiés de «génocide» en vertu de la Convention du 9 décembre 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide¹³⁴.

Par «crimes contre l'humanité», on entend l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, l'expulsion, l'emprisonnement, la torture, le viol, les persécutions pour des raisons politiques, raciales ou religieuses et autres actes inhumains, par analogie avec l'art. 5 du statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie adopté le 25 mai 1993. Les actes doivent en outre avoir été perpétrés au cours d'un conflit international ou interne armé et contre des personnes civiles.¹³⁵

Le Tribunal fédéral interprète la notion de négation plus largement que le simple fait d'affirmer ou de contester de mauvaise foi, même lorsque les crimes en question sont moins flagrants ou moins connus que l'Holocauste, par exemple. En ce qui concerne l'incorrection du contenu des propos affirmés, le dol éventuel suffit donc, c'est-à-dire le fait que l'auteur tienne la négation pour possible et s'en accommode en l'approuvant.¹³⁶

Minimiser grossièrement signifie affirmer que la souffrance des victimes (dommages causés, inconvénients provoqués ou préjudices occasionnés) aurait été nettement moins grande qu'on ne l'admet généralement.¹³⁷

Le complément *chercher à justifier* signifie légitimer le tort commis, accepter la violence exercée ou du moins ne pas en refuser la possibilité.¹³⁸

Aux termes de la loi, ce sont la négation, la minimisation grossière ou la justification – et non le génocide ou le crime contre l'humanité – qui doivent avoir lieu pour des motifs discriminatoires.¹³⁹ Le Tribunal fédéral part de l'hypothèse que le complément *pour la même raison* vise l'action commise pour des motifs racistes ou antisémites.¹⁴⁰ Mais il n'a pas pris expressément position sur la question de savoir si ce passage, dans la teneur de l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4 CP, se réfère *uniquement* au motif «en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion» et si, par conséquent, seules la négation, la minimisation grossière ou la justification doivent avoir des motifs discriminatoires. S'il en était ainsi, il

¹³³ Voir arrêt 1999-39 (ATF 126 IV 20 consid.1a et b), banque de données de la CFR.

¹³⁴ RS 0.311.11; la Suisse a ratifié la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide le 7 septembre 2000.

¹³⁵ Niggli, Kommentar, N 972 ss.

¹³⁶ Voir arrêt 2000-11 (Tribunal fédéral, 22.03.2000 – 6S.719/1999 consid. 2e/aa), banque de données de la CFR.

¹³⁷ Schleimiger, Basler Kommentar, art. 261bis N 62.

¹³⁸ Niggli, Kommentar, N 1003 ss.

¹³⁹ Niggli, Kommentar, N 1222 ss, et notamment N 1225.

¹⁴⁰ Voir arrêt 2000-11 (Tribunal fédéral, 22.03.2000 – 6S.719/1999 consid. 2d/bb), banque de données de la CFR et arrêt du 22.01.2003 – 6S.698/2001.

s'ensuivrait que la négation d'un génocide par pure ferveur nationaliste devrait rester impunie.¹⁴¹

Conformément à ces explications, un tribunal cantonal a conclu – s'agissant de la question de savoir si les associations nationales avaient commis une infraction en niant un génocide dans la pétition qui prenait position sur le «prétendu» génocide des Arméniens par les Turcs en 1915¹⁴² – que le texte en question ne reposait pas sur des motifs racistes. Il justifie sa décision par le fait que pour qualifier des événements historiques de génocides, il faut se baser sur les constatations correspondantes du législateur.¹⁴³ Il ajoute que les associations nationales ont simplement voulu exprimer dans leur pétition la thèse officielle sur cette question, défendue par l'Etat turc et répandue dans les manuels scolaires. Peu importe en l'espèce que cette thèse soit objectivement fautive, incomplète ou marquée par une idéologie.¹⁴⁴ Dans une décision ultérieure, le Tribunal fédéral a confirmé, concernant la question de la qualification, qu'il faut s'appuyer sur l'opinion du législateur, retenant qu'il était prouvé et que c'était un fait historique généralement reconnu que sous le régime national-socialiste, plusieurs millions de Juifs avaient été tués. Les tribunaux n'auraient ni à en apporter la preuve, ni à entrer en matière sur <la production de la preuve> dans la littérature dite <révisionniste >.¹⁴⁵

Selon le Tribunal fédéral, le bien juridique protégé par l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4 CP est la paix publique.¹⁴⁶ Cette définition a pour conséquence, en pratique, qu'une discrimination raciale ne relève du code pénal que si un nombre significatif de personnes appartenant à la «race», l'ethnie ou la religion dont le génocide est nié vit en Suisse. Il n'est pas possible d'envisager autrement la menace causée à la paix publique. On ne saurait toutefois guère l'admettre pour le groupe des Arméniens et difficilement l'imaginer, en termes purement mathématiques, pour le groupe des Juifs. Mais le but de la réglementation prévue dans l'art. 261^{bis}, 2^e moitié de l'al. 4 CP ne saurait être que la punissabilité d'un acte raciste dépende de la taille du groupe de personnes visé vivant en Suisse.

6.6 Refus de prestation (al. 5)

L'alinéa 5 punit

«... celui qui aura refusé à une personne ou à un groupe de personnes, en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse, une prestation destinée à l'usage public».

¹⁴¹ Stratenwerth, 2000, N 37 zu § 39; voir aussi Niggli, N 1224. Voir arrêt 2001-27, banque de données de la CFR.

¹⁴² Voir à ce propos le dossier de la Société pour les peuples menacés de mars 2002, Un signe de justice pour les victimes oubliées de 1915. Pour une reconnaissance du génocide arménien, Berne (documentation); à télécharger sur le site www.gfbv.ch; Vest Hans 2000, Zur Leugnung des Völkermordes an den Armeniern 1915. In: AJP/PJA 1/00, p. 66 – 72.

¹⁴³ Voir arrêt 2001-27, banque de données de la CFR. A ce jour, le Conseil fédéral n'a pas reconnu officiellement le génocide des Arméniens de 1915 malgré de nombreuses interventions parlementaires allant dans ce sens.

¹⁴⁴ Ibidem. Voir à ce propos les critiques formulées par Rupen Boyadjian, Zum Rechtsfall wegen Leugnung des Völkermordes an den Armeniern, novembre 2002. Peut être téléchargé sur le site www.armenian.ch.

¹⁴⁵ Voir arrêt 2003-3 (arrêt du Tribunal fédéral du 22.01.2003 – 6S.698/2001 consid. 2.) banque de données de la CFR.

¹⁴⁶ Voir arrêt 2002-26 (ATF 129 IV 95), banque de données de la CFR.

Le législateur a voulu, par l'art. 261^{bis}, al. 5 CP, s'assurer de contrer la discrimination raciale bien réelle qui peut conduire, dans sa forme la plus extrême, à la ségrégation et à l'apartheid.¹⁴⁷

La question de savoir ce qu'il faut entendre par *prestation destinée à l'usage public* et si les rapports contractuels tels que bail à loyer, travail et enseignement sont concernés par l'élément constitutif de l'art. 261^{bis}, al. 5 CP est très contestée dans la doctrine.¹⁴⁸ Le seul point généralement accepté est que les biens et services, de même que leur fourniture, sont des prestations.¹⁴⁹

En pratique, la *preuve* de la motivation raciste du fournisseur de prestation pose problème. Une partie de la doctrine et de la jurisprudence est d'avis que le refus de prestation ne peut être poursuivi que lorsque la motivation raciste est avérée.¹⁵⁰ C'est ainsi qu'une instruction pénale pour refus d'accès à un club visant deux hommes à la peau foncée a été suspendue pour les motifs suivants: «La refuser [= la prestation, note de la réd.] aux membres de certains groupes est interdit. Mais une offre que quelqu'un adresse d'emblée, conformément à la liberté du commerce, à certains groupes de population seulement, n'est pas punissable. Par ex. offrir un appartement à louer <uniquement aux Suisses> ou réserver l'entrée d'un club privé aux <blancs>.» Dans le jugement en question, l'autorité d'instruction pénale n'a pas trouvé de motif raciste au refus d'accès à ce club.¹⁵¹

Dans un cas, l'autorité d'instruction compétente a considéré que le refus de servir de l'alcool à un homme à la peau foncée n'était pas un refus de prestation relevant du droit pénal au sens de l'art- 261^{bis} CP. Ayant pu prouver qu'elle avait fait de mauvaises expériences avec des membres des groupes de population concernés avant de refuser ses prestations, la gérante du restaurant avait une raison objective de les refuser. L'instruction pénale a été suspendue.¹⁵² Mais dans deux autres arrêts, un tribunal a retenu qu'il ne faut pas exclure en bloc toutes les personnes de certaines ethnies d'une offre de prestations qui s'adresse en principe à tous au seul motif que certains membres de ces groupes de population se sont fait remarquer par leur comportement incorrect.¹⁵³ «Il ne faut pas généraliser à tout un groupe de population le comportement de quelques-uns de ses membres. Les problèmes occasionnés par quelques personnes ne peuvent en aucun cas justifier, au plan matériel, le dénigrement en bloc et public des ethnies dont sont issues ces personnes.»¹⁵⁴

Jusqu'à présent, la pratique a qualifié de prestations destinées à l'usage public les services de restaurants¹⁵⁵, magasins de vente au détail¹⁵⁶ et cinémas¹⁵⁷.

¹⁴⁷ Message de 1992, chiffre 636.3.

¹⁴⁸ Les prestations des institutions de droit public sont déjà soumises au principe général de l'égalité et à l'interdiction de discrimination prévus à l'art. 8, al. 1 et 2 Cst.

¹⁴⁹ Niggli, Kommentar, N 1040 f.; Rom, Rassendiskriminierung, p. 143.

¹⁵⁰ Voir p. ex. Stratenwerth, 2000, N 40 zu § 39 et arrêt 2001-21, banque de données de la CFR.

¹⁵¹ Voir arrêt 2004-23, banque de données de la CFR.

¹⁵² Voir arrêt 2001-21, banque de données de la CFR.

¹⁵³ Voir arrêts 2000-51 et 2000-58, banque de données de la CFR.

¹⁵⁴ Voir arrêt 2000-51, banque de données de la CFR.

¹⁵⁵ Voir arrêts 1999-22, 2000-51, 1999-46 et 2001-21, banque de données de la CFR.

¹⁵⁶ Voir arrêts 2000-58 et 2001-19, banque de données de la CFR.

¹⁵⁷ Voir arrêt 1998-22, banque de données de la CFR.

7 Élément subjectif constitutif de l'infraction

L'auteur doit pratiquer la discrimination raciale intentionnellement, c'est-à-dire avec conscience et volonté, un dol éventuel¹⁵⁸ suffisant. Conscience et volonté doivent s'appliquer à tous les éléments de l'infraction.

C'est ainsi qu'une autorité d'instruction a suspendu la procédure pénale intentée contre un Chinois par manque d'éléments subjectifs constitutifs de l'infraction. Cet homme avait distribué publiquement des brochures dans lesquelles l'occupation chinoise du Tibet était décrite comme «une libération pacifique» et une démocratisation. L'autorité en question a bien constaté qu'un crime contre l'humanité était nié ou minimisé au sens de l'art. 261^{bis} al. 4 deuxième moitié CP et a confirmé le caractère public de cet acte. Les éléments objectifs constitutifs de l'infraction étaient donc avérés. Cependant, l'autorité compétente a nié le dol éventuel subjectif nécessaire à la condamnation. Elle a retenu que l'accusé, selon ses propres déclarations, irréfutables, n'avait jamais été confronté, durant sa vie passée principalement en Chine, à une critique de la politique chinoise au Tibet et que, par conséquent, il n'était pas conscient de cette problématique. L'élément subjectif constitutif du délit de discrimination raciale faisait donc défaut en l'espèce.¹⁵⁹

Dans un autre cas, un homme a également été acquitté par manque d'éléments subjectifs constitutifs du délit de discrimination raciale. L'accusé avait gravé des croix gammées sur la façade de la maison du plaignant. Le tribunal a jugé que cet acte avait été commis sans arrière-pensée raciste.¹⁶⁰

Il faut faire la distinction entre les mobiles de l'auteur prévus par les différentes variantes des éléments constitutifs de l'infraction énumérées à l'art. 261^{bis} CP et les éléments subjectifs constitutifs de l'infraction.¹⁶¹

¹⁵⁸ Le dol éventuel signifie que l'auteur de l'infraction a prévu la possibilité d'un acte punissable ou l'a acceptée.

¹⁵⁹ Voir arrêt 2003-2, banque de données de la CFR.

¹⁶⁰ Voir arrêt 1998-35, banque de données de la CFR.

¹⁶¹ Niggli, Kommentar, N 1206; Stratenwerth, 2000, N 41.

8 Participation à la procédure et légitimation au recours

La discrimination raciale est une infraction poursuivie d'office. Les autorités pénales compétentes ont donc l'obligation d'agir d'office, même si la victime ne porte pas plainte, dès qu'une atteinte potentielle à l'art. 261^{bis} CP est portée à leur connaissance. Dans le même temps, toute personne peut porter plainte sans se soumettre à d'autres obligations dans la procédure pénale.

La personne qui a été victime d'un acte prétendu punissable ne joue en principe qu'un rôle secondaire dans la procédure pénale. Elle a toutefois un intérêt reconnu à voir l'auteur condamné; mais c'est l'État qui se charge des poursuites pénales.¹⁶² La personne concernée peut, dans certaines conditions, se constituer partie civile et elle a ce faisant, dans un certain cadre, des droits de participation et de contrôle.¹⁶³ Elle peut aussi faire valoir dans le cadre de la procédure pénale des droits civils pour atteinte à la personnalité au sens de l'art. 28 CC et demander des dommages et intérêts pour tort moral.

La possibilité qu'a la personne lésée d'interjeter recours contre la décision ou le jugement des autorités cantonales est toutefois restreinte. Cela signifie, concrètement, qu'elle doit avoir été reconnue en tant que personne lésée au sens du code de procédure pénale ou, en ce qui concerne les voies de droit fédérales¹⁶⁴, en tant que victime au sens de la loi sur l'aide aux victimes d'infraction (LAVI)¹⁶⁵ pour être légitimée à recourir contre la décision (p. ex. suspension de la procédure pénale ou relâche de l'inculpé). La reconnaissance du statut de personne lésée ou de victime dépend notamment de l'élément constitutif de l'infraction retenu dans le cas d'espèce, car le bien juridique protégé varie selon l'infraction: le Tribunal fédéral ne reconnaît pour le moment la dignité humaine comme bien juridique protégé au premier titre que pour les infractions prévues à l'art. 261^{bis}, al. 1 et 1^{ère} moitié de l'al. 4 CP.¹⁶⁶ Une personne peut en principe être considérée comme lésée dans le cadre de ces différents éléments constitutifs de l'infraction, et, partant, avoir la qualité de victime au sens de la LAVI quand l'agression est *directement dirigée contre elle et qu'elle est touchée dans sa dignité humaine*.¹⁶⁷

En ce qui concerne les autres éléments constitutifs de l'infraction, le Tribunal fédéral estime contestable que certains individus des groupes de victimes concernés puissent être lésés.¹⁶⁸ Le Tribunal fédéral s'est déjà exprimé au sujet de la 2^e moitié de l'al. 4 CP: la paix publique est le premier bien juridique qu'elle protège. En conséquence, le préjudice direct prévu par

¹⁶² La personne atteinte par un acte prétendu punissable n'a qu'un intérêt dit «matériel» ou «indirect», non un intérêt «juridique» à voir son auteur poursuivi. Voir arrêt 2002-19, banque de données de la CFR.

¹⁶³ La partie civile a le droit de demander la production de preuves, d'être informée sur le déroulement de la procédure et poser des questions aux témoins et à l'inculpé.

¹⁶⁴ Dans les pourvois en nullité comme dans les recours de droit public, la personne lésée doit présenter les qualités de victime au sens de la loi sur l'aide aux victimes d'infraction si elle veut obtenir que le Tribunal fédéral réexamine le cas au plan du droit matériel. Si non, elle ne peut invoquer que l'inobservation des règles de procédure.

¹⁶⁵ Loi fédérale du 4 octobre 1991 sur l'aide aux victimes d'infraction (LAVI); RS 312.5.

¹⁶⁶ Voir chap. 2.

¹⁶⁷ Voir arrêt 2002-19, banque de données de la CFR.

¹⁶⁸ Voir arrêt 2002-19, banque de données de la CFR.

la loi sur l'aide aux victimes d'infraction n'est pas suffisant pour reconnaître à une personne concernée le statut de victime au sens de ladite loi.¹⁶⁹ Dans un arrêt relatif à l'art. 261bis al. 5 CP, le Tribunal fédéral a dénié la légitimation au recours des personnes concernées au motif qu'elles n'étaient pas victimes au sens de la LAVI. La procédure a été suspendue.¹⁷⁰

Au vu de cette évolution de la jurisprudence fédérale, on peut supposer que les personnes concernées par des agressions à caractère raciste ne peuvent qu'exceptionnellement être reconnues comme des victimes au sens de la LAVI; elles ne sont donc pas légitimées à se pourvoir en appel auprès du Tribunal fédéral.¹⁷¹

A ce jour, les associations de défense des intérêts des groupes de personnes concernés n'ont pu se constituer partie civile dans des procédures pénales et faire appel à ce titre.¹⁷²

¹⁶⁹ Voir arrêt 2002-26, banque de données de la CFR.

¹⁷⁰ Voir arrêt 2003-8 (Tribunal fédéral – 1P.147/2003), banque de données de la CFR.

¹⁷¹ Voir l'avis rendu par la Commission fédérale contre le racisme (CFR) le 8 avril 2003 sur l'avant-projet de la commission d'experts concernant la révision totale de la loi sur l'aide aux victimes d'infraction; à télécharger sur le site Web de la CFR www.ekr-cfr.ch sous Documentation/Procédures de consultation/Prises de position 1995-2004.

¹⁷² Voir arrêt 1999-33, banque de données de la CFR, et arrêt du président du tribunal 16 de l'arrondissement VIII Berne - Laupen du 16 juillet 1998; confirmé par la 2^e chambre pénale de la Cour suprême du canton de Berne le 10 février 1999 (ces arrêts cantonaux ne figurent pas dans la banque de données de la CFR).

9 Digression: l'applicabilité de l'art. 27 CP (punissabilité des médias) à l'art. 261bis CP

L'art. 27 CP¹⁷³ garantit, pour les délits commis au moyen des médias, qu'au moins une personne responsable de la publication puisse faire l'objet de poursuites pénales lorsqu'une déclaration discriminatoire punissable a été faite par un média (presse, radio, télévision et nouveaux médias électroniques). Ainsi, la poursuite pénale est en principe limitée à une personne:

Art. 27 CP

¹ «Lorsqu'une infraction aura été commise et consommée sous forme de publication par un média, l'auteur sera seul punissable, sous réserve des dispositions suivantes.

² Si l'auteur ne peut être découvert ou qu'il ne peut être traduit en Suisse devant un tribunal, le rédacteur responsable est punissable en vertu de l'art. 322^{bis}. A défaut de rédacteur, la personne responsable de la publication en cause est punissable en vertu de ce même article.

³ Si la publication a eu lieu à l'insu de l'auteur ou contre sa volonté, le rédacteur ou, à défaut, la personne responsable de la publication, est punissable comme auteur de l'infraction.

⁴ L'auteur d'un compte rendu véridique de débats publics ou de déclarations officielles d'une autorité n'encourra aucune peine.»

Le sens et le but de cette réglementation étaient, aux yeux du législateur, de simplifier la responsabilité dans les délits commis au moyen des médias. On voulait ainsi contourner les difficultés en ce qui concerne la détermination de la responsabilité pénale de toutes les personnes ayant participé à la fabrication du produit de presse et son ampleur. On voulait par ailleurs éviter de mettre trop sous pression les responsables de presse, car ceux-ci ne peuvent vérifier la véracité de tous les textes et se verraient contraints de refuser tout article évoluant dans la zone d'ombre de ce qui est punissable. Cela aurait conduit à une limitation de la liberté d'opinion et d'information ainsi que de la liberté des médias, d'autant plus que des critiques tout à fait précieuses pourraient être concernées.¹⁷⁴

En principe, seul l'auteur est punissable (*punissabilité primaire*). Lorsque celui-ci ne peut être découvert ou ne peut être traduit en justice en Suisse, c'est le rédacteur responsable qui est punissable en vertu de l'art. 322^{bis} CP (défaut d'opposition à une publication constituant une infraction)¹⁷⁵ en relation avec l'art. 27, al. 2 CP. En l'absence de rédacteur responsable, c'est la personne responsable de la publication qui est punissable au sens de l'art.

¹⁷³ En vigueur depuis le 1^{er} avril 1998; teneur selon chiffre I de la loi sur 10 octobre 1997; RO 1998 852 856; FF 1996 IV 533.

¹⁷⁴ Riklin, Medienstrafrecht, p. 79 s.

¹⁷⁵ L'art. 322^{bis} CP stipule: «La personne responsable au sens de l'art. 27, al. 2 et 3, d'une publication constituant une infraction sera punie de l'emprisonnement ou de l'amende si, intentionnellement, elle ne s'est pas opposée à la publication. Si elle a agi par négligence, la peine sera les arrêts ou l'amende.»

322^{bis} CP (*punissabilité subsidiaire*). L'art. 322^{bis} CP règle la punissabilité du responsable de la publication au sens de l'art. 27, al. 2 et 3 CP et punit la publication constituant une infraction aussi bien lorsqu'elle est intentionnelle que lorsqu'elle se produit par négligence. L'art. 27 CP dispose en outre aux al. 3 et 4 que si la publication a eu lieu à l'insu de l'auteur ou contre sa volonté, la personne responsable de la publication est punissable. L'auteur d'un compte rendu véridique de débats publics ou de déclarations officielles d'une autorité est exclu du champ d'application de l'art. 27 CP et n'encourt aucune peine.

La question est maintenant de savoir quelles sont les personnes considérées comme ayant participé à la publication au sens de l'art. 27 CP, du stade de la fabrication à celui de la publication du produit. Le diffuseur est-il également un responsable punissable à titre subsidiaire au sens de l'art. 27 CP?

Dans un cas dont le Tribunal fédéral a eu à connaître, la discussion a porté sur la responsabilité pénale d'un libraire.¹⁷⁶ Le Tribunal fédéral a constaté que les conditions de l'art. 27 CP étaient remplies dans le cas de la diffusion d'un livre au contenu discriminatoire et que le libraire devait être considéré comme ayant participé à la publication au sens de l'art. 27 CP. Cette position du Tribunal fédéral, qui veut qu'un libraire ne puisse être poursuivi que si l'auteur ou le rédacteur d'une publication ne peut être impliqué (responsabilité «en cascade»), a été très critiquée par la doctrine en raison de ses répercussions sur tout le droit pénal régissant les médias et sa limitation de la responsabilité.¹⁷⁷ D'après cet arrêt, on peut supposer qu'à l'avenir d'autres diffuseurs de produits médiatiques tomberont sous le coup de la responsabilité en cascade au sens de l'art. 27 CP, qui les privilégie, et qu'ils resteront en principe impunis. Une question n'a pas encore été éclaircie: dans quelle mesure un fournisseur d'accès à Internet peut-il être considéré comme une «personne responsable de la publication» au sens des art. 27 et 322^{bis} CP?¹⁷⁸

En examinant l'applicabilité de l'art. 27 CP à l'art. 261^{bis} CP, le Tribunal fédéral est parvenu à la conclusion que l'art. 27 CP n'est pas applicable à la norme pénale contre la discrimination raciale parce que cela irait à l'encontre du but poursuivi par le législateur lorsqu'il a créé cette dernière.¹⁷⁹ Cette jurisprudence a été confirmée dans un arrêt ultérieur du Tribunal fédéral.¹⁸⁰

Une partie de la doctrine argue que la discrimination raciale est aussi un délit de presse au sens de l'art. 27 CP. La majorité reconnaît toutefois que l'art. 27 CP n'est pas applicable à l'art. 261^{bis}, al. 1 à 3 CP, parce que l'art. 261^{bis}, al. 3 CP élève au rang de délit la forme de participation qu'est l'instigation aux infractions prévues à l'art. 261^{bis}, al. 1 et 2 CP et prime ainsi, en tant que *lex specialis*, sur la réglementation générale prévue à l'art. 27 CP.¹⁸¹ L'al. 4 de la norme pénale contre la discrimination raciale ne doit pas non plus être qualifié

¹⁷⁶ Voir arrêt 1999-33 (ATF 125 IV 206 consid. 3c et d, S. 211f.), banque de données de la CFR.

¹⁷⁷ Riklin Franz, Kaskadenhaftung – quo vadis? In: *Medialex* 4/00, p. 199 - 208; Schleiminger Dorrit / Mettler Christoph, Strafbarkeit der Medienverantwortlichen im Falle von Rassendiskriminierung. Art. 27, Art. 261^{bis} al. 4 StGB. Urteilsbesprechung des ATF 125 IV 206. In: *AJP/PJA* 8/00, p. 1039 - 1041; Chaix/Bertossa, lois d'exceptions, p. 193 ss; Born Christoph, Wann haften Medienschaffende für die Wiedergabe widerrechtlicher Äusserungen Dritter? In: *Medialex* 1/01, p. 18.

¹⁷⁸ Si tel était le cas, la personne responsable de la publication pourrait être impliquée pénalement à titre subsidiaire. Cette question se posera si l'auteur du contenu publié sur Internet se trouve à l'étranger ou si le contenu incriminé a été mis sur Internet à l'étranger. Il n'existe encore aucun arrêt sur le sujet.

¹⁷⁹ Voir arrêts 1999-33 (ATF 125 IV consid. 3c et d, p. 211 s.): banque de données de la CFR. Si une norme pénale a précisément pour but d'interdire les publications racistes et que l'on fasse profiter les responsables de telles publications d'un régime spécial, c'est contraire au but visé par le législateur au travers de l'art. 261^{bis} CP.

¹⁸⁰ Voir arrêt 2000-33 (ATF 126 IV 177), banque de données de la CFR.

¹⁸¹ Schleiminger, *Basler Kommentar*, N 81; Niggli, *Kommentar*, N 1274; Chaix /Bertossa, lois d'exceptions, p. 193 ss.

de délit de presse, si l'on se réfère aux ATF cités plus haut, parce que cela contredirait la *ratio legis* de l'art. 261^{bis} CP. L'éventuelle applicabilité de l'art. 27 CP à l'art. 261^{bis}, al. 5 CP n'a pas encore été tirée au clair.

Il faut mentionner dans la casuistique, à titre d'exemple, le cas où des propos antisémites avaient été tenus par un représentant d'une communauté religieuse dans une interview donnée à un journal. Le tribunal compétent a condamné le représentant de la communauté religieuse pour discrimination raciale, bien que le texte publié ait été écrit par un journaliste. En effet, il était considéré comme auteur pénalement (co)responsable au sens de l'art. 27 CP, parce que dans une interview qui, *en l'espèce*, avait de plus été corrigée par lui-même ou sa représentante avec son accord, [...] la personne interviewée doit être considéré comme l'auteur de ses déclarations.¹⁸² Le tribunal a également considéré que l'intervieweur et le rédacteur responsable avaient participé à l'infraction, parce qu'ils avaient provoqué les propos antisémites par leur technique d'interview.¹⁸³

¹⁸² Voir arrêt 1997-28, banque de données de la CFR.

¹⁸³ Voir arrêt 1997-28, banque de données de la CFR. Les responsabilités pénales de l'intervieweur et du rédacteur responsable ont été jugées dans une procédure dont la CFR n'a pas plus ample connaissance. Voir, au sujet de la responsabilité pénale des journalistes et rédacteurs, arrêt 2000-19, banque de données de la CFR.

10 Conclusions

Malgré les craintes exprimées initialement que l'imprécision de la norme n'entraîne des difficultés d'application, on peut constater, en conclusion, que les dispositions de l'art. 261^{bis} CP peuvent être appliquées avec cohérence.

Nous avons autant que possible abordé dans la présente synthèse les tendances générales de la jurisprudence concernant l'art. 261^{bis} CP. La valeur indicative de la pratique des tribunaux n'est cependant pas facile à analyser, car il est difficile de classer les cas en raison des constellations matérielles qui varient considérablement d'un cas à l'autre, et de la casuistique, qui est parfois contradictoire.

A noter qu'une grande partie des procédures ouvertes en vertu de l'art. 261^{bis} CP ont été classées en raison des difficultés posées par la démonstration de la preuve et que l'applicabilité de la norme pénale contre la discrimination raciale a souvent été exclue en raison de l'insuffisance du caractère public. Les tribunaux se sont en effet longtemps fondés sur une notion restrictive de ce dernier. Cela devrait dissiper la crainte de voir la discrimination raciale dans la sphère privée considérée comme une infraction pénale. Cette pratique a entraîné une certaine insécurité juridique. L'arrêt du Tribunal fédéral de mai 2004 a cependant clarifié le critère du caractère public, s'écartant en partie de la jurisprudence passée. Il faut attendre de voir si cette pratique actuelle du Tribunal fédéral se confirmera. Cela dit, même après cet arrêt du Tribunal fédéral, les déclarations faites et les actes racistes commis dans un environnement marqué par des relations personnelles ne relèveront pas du droit pénal, contrairement aux arguments souvent avancés par des critiques, par exemple celui selon lequel la liberté de parole ne serait plus garantie à la table des habitués. Au cours des dix premières années d'application de l'art. 261^{bis} CP, il n'y a eu qu'un arrêt relatif à un cas survenu à la table des habitués. Le Tribunal compétent a relaxé la personne incriminée.¹⁸⁴ On peut en déduire qu'il n'y a pas eu les dénonciations et les procédures pénales redoutées et avancées comme arguments contre l'art. 261^{bis} CP.

De manière générale, la question du bien juridique protégé par l'art. 261^{bis} CP a été source de débats, dans la doctrine comme dans la jurisprudence.

Malheureusement, le Tribunal fédéral ne reconnaît pas la dignité humaine comme bien juridique protégé par les différents éléments constitutifs de l'infraction énumérés dans la norme pénale contre la discrimination raciale. Il résulte de cette jurisprudence que la qualité de victime, au sens de la loi sur l'aide aux victimes d'infraction, est souvent refusée aux individus et que les personnes lésées ne peuvent demander réparation.

Le cercle de personnes protégées par la norme est lui aussi contesté, même si, dans la norme pénale, les étrangers et les demandeurs d'asile, qui sont souvent agressés, sont des objets protégés par l'art. 261^{bis} CP dès que les termes d'«étrangers», «demandeurs d'asile» ou autres sont utilisés comme synonymes d'ethnies et de «races».

¹⁸⁴ Voir arrêt 1997-28, banque de données de la CFR.

Les craintes émises par une partie des critiques, selon lesquels la norme pénale contre la discrimination raciale pourrait restreindre la liberté d'expression ou lui porter atteinte d'une manière inadmissible, n'ont pas été confirmées. Comme nous l'avons expliqué au chapitre 3, l'art. 261^{bis} CP ne porte pas atteinte à la liberté d'expression. Nul ne peut invoquer le droit fondamental à la liberté d'expression tout en portant atteinte au bien juridique protégé par l'art. 261^{bis} CP qu'est la dignité humaine, c'est-à-dire en déniait leur égalité en droit à certaines personnes en raison de leur «race», ethnies ou religion. La liberté d'expression n'est pas absolue; elle peut être soumise à des restrictions légales lorsque celles-ci sont nécessaires au maintien de l'ordre social d'une démocratie. Ainsi, les déclarations racistes ne peuvent être protégées en invoquant ce droit fondamental.

La conception du refus de prestation au sens de l'al. 5 pose un autre problème juridique. Il faut attendre de voir dans quelle mesure cet alinéa sera applicable à des rapports contractuels privés tels que ceux du logement et du travail. Cela serait souhaitable au sens de la Directive 2000/43/CE¹⁸⁵ du Conseil de l'UE. S'agissant de l'al. 5, il faut attendre qu'un arrêt du Tribunal suprême à ce propos clarifie cette question. De bons arguments permettraient en effet de juger différemment une partie de la casuistique bien pauvre jusqu'à présent, par exemple dans un cas relatif au refus d'accès qui a été suspendu.¹⁸⁶

Espérons que la jurisprudence adoptera une position claire au sujet des problèmes cités.

Il s'agit maintenant de viser *de lege ferenda* une extension du champ d'application de la norme pénale contre la discrimination raciale, afin que les marques ostentatoires de discrimination à motif raciste, attitude, gestes ou saluts à caractère raciste, qui se manifestent publiquement, ainsi que la création ou la participation à des associations projetant des actes punissables au sens de l'art. 261^{bis} CP, soient punis. Cela permettrait d'empêcher que des espaces non réglementés soient exploités par des groupes de radicaux de droite. Un premier pas a été fait avec le projet d'art. 261^{ter} et 261^{quater} CP.

Au terme de la présente analyse succincte de la casuistique relative à la norme pénale contre la discrimination raciale, nous pouvons dire que les autorités judiciaires traitent l'article en question prudemment. En comparaison internationale, le législateur suisse s'est montré plutôt prudent, optant pour une variante minimale en ce qui concerne la punissabilité de la discrimination raciale (voir l'exemple de la France en la matière). Si l'article 261bis CP donne toujours lieu à des débats, c'est que cela réside dans la nature politique de la chose et non pas dans l'excès de procédures qualifiées d'inutiles ou la jurisprudence en soi.

¹⁸⁵ Directive 2000/43/CE du Conseil de l'UE, du 29 juin 2000, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique.

¹⁸⁶ Voir arrêt 2004-23, banque de données de la CFR. Les motifs invoqués en l'espèce pour demander la suspension peuvent, dans l'extrême, entraîner la ségrégation, ce qui, selon nous, serait contraire à la *ratio legis* de l'art. 261^{bis} CP. Cela reviendrait à dire, concrètement, que la procédure ne pourrait être suspendue pour ce motif.

Bibliographie

Littérature citée

Chaix François / Bertossa Bernard 2002, La répression de la discrimination raciale: lois d'exceptions? La semaine judiciaire n° 7 juin 2002 II, p. 177 – 205.

cit. Chaix / Bertossa, lois d'exceptions

Niggli Marcel Alexander 1996, Rassendiskriminierung: ein Kommentar zu art. 261^{bis} CP und art. 171c MStG: mit Rücksicht auf das «Übereinkommen vom 21. Dezember 1965 zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung» und die entsprechenden Regelungen anderer Unterzeichnerstaaten. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag.

cit. Niggli, Kommentar

Rieder Andreas 1999, Rassendiskriminierung und Strafrecht: Wie bewährt sich art. 261^{bis} CP in der Rechtsanwendung? In: Rassendiskriminierung: tribunalspraxis zu art. 261^{bis} CP – Analysen, Gutachten und Dokumentation der tribunalspraxis 1995-1998, (Hrsg.) GMS, GRA, CRF, Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, S. 201 – 223.

cit. Rieder, Rechtsanwendung

Riklin Franz 1995, Die neue Strafbestimmung der Rassendiskriminierung. In: Medialex, 1/95, S. 36 – 44.

cit. Riklin, Strafbestimmung

Rom Robert 1995, Die Behandlung der Rassendiskriminierung im schweizerischen Strafrecht. Entlebuch: Huber Druck, Diss. Zürich.

cit. Rom, Rassendiskriminierung

Schleiminger Dorrit 2003, art. 261^{bis} CP. In: Basler Kommentar Bd. 2 (Hrsg. Niggli Marcel Alexander), Basel: Helbing & Lichtenhahn.

cit. Schleiminger, Basler Kommentar

Stratenwerth Günter 2000, Straftaten gegen Gemeininteressen. 5. Auflage, Bern: Stämpfli Verlag, S. 177 – 187.

cit. Stratenwerth, 2000

Trechsel Stefan 1997, Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937. (Kurzkomentar). 2. Auflage, Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag, N 11 zu art. 261^{bis}.

cit. Trechsel, Kurzkomentar

Matériaux

Message concernant l'adhésion de la Suisse à la Convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la révision y relative du droit pénal du 2 mars 1992, FF 1992 III 265 – 340.

cit. Message de 1992

Groupe de travail interdépartemental «Extrémisme de droite», octobre 2001, «Coordination et mise en œuvre de mesures dans le domaine de l'extrémisme de droite», rapport du groupe de travail au Conseil fédéral, Berne.

Projet de loi fédérale instituant des mesures contre le racisme, le hooliganisme et la propagande incitant à la violence.

Littérature générale sur l'art. 261^{bis} CP

Gesellschaft für bedrohte Völker März 2002, Ein Zeichen der Gerechtigkeit für die vergessenen Opfer von 1915; Für eine Anerkennung des Völkermordes an den Armeniern (Dokumentation). Berne.

Riklin Franz 1996, «Tamil-Touristen» – Strafbare Rassendiskriminierung? Urteilsbesprechung des Entscheids des Bezirksgerichts St.Gallen vom 18.03.1996. In: Medialex 2/96, S. 108.

Rupen Boyadjian, novembre 2002, Zum Rechtsfall wegen Leugnung des Völkermords an den Armeniern (allemand). A télécharger sur le site Web www.armenian.ch

Vest Hans 2000, Zur Leugnung des Völkermordes an den Armeniern 1915. In: AJP/PJA 1/00, S. 66 - 72

Les auteures

Fabienne Zannol a obtenu en 2001 une licence en droit de l'Université de Berne. Elle a travaillé de 2002 à 2003 d'abord comme juriste stagiaire, puis durant quelques mois comme collaboratrice scientifique à la Commission fédérale contre le racisme (CFR). Depuis la mi-2004, elle travaille en qualité de secrétaire juriste à la Commission suisse de recours en matière d'asile (CRA).

Gabriella Tau a achevé en 2004 ses études bilingues de droit avec spécialisation en droit européen et droit des religions à Freiburg i. Ue., puis elle a fait un stage d'un an en tant que juriste à la Commission fédérale contre le racisme (CFR).

Sabine Kreienbühl a obtenu en 2005 une licence en droit de l'Université de Berne. Elle s'est spécialisée en droit international public. Elle a travaillé de 2006 à 2007 à la Commission fédérale contre le racisme (CFR) en qualité de juriste stagiaire.

Incidents racistes traités dans le cadre de consultations

Janvier – Décembre 2009



Table des matières

	Avant-propos des éditeurs	
	Georg Kreis, Président de la Commission fédérale contre le racisme CFR	3
	Michael Marugg, Président de Humanrights.ch/MERS	4
	Résumé	
	Les principaux résultats en bref	5
Partie 1	Introduction	7
	Centres de consultation	8
	Préambule	9
	Le système de documentation et de monitoring (DoSyRa)	10
Partie 2	Analyse des cas traités	11
	1. Les cas 2009	12
	2. Description des incidents racistes	
	Personnes venues consulter	13
	Milieu dans lequel est survenu l'incident	14
	Forme de discrimination	15
	Contexte du conflit	16
	Discrimination multiple	18
	3. Données concernant les victimes	
	Provenance et nationalité des victimes	19
	Age et sexe des victimes	20
	Rapports entre la forme de discrimination, le milieu, le sexe et l'origine des victimes	21
	Appartenance religieuse des victimes	22
	Statut juridique des victimes	23
	4. Données concernant les auteurs présumés	24
	Motifs de discrimination des auteurs présumés	25
	Attitude des auteurs présumés	26
	5. Soutien offert par les centres de consultation	27
	6. Cas présentant d'autres motifs ou origines	28
Partie 3	Considérations finales	29
	Conclusion des centres de consultation	30
	Conclusion	32

Une collaboration entre :



Humanrights.ch | MERS



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Commission fédérale contre le racisme CFR

Impressum

Editeurs : Commission fédérale contre le racisme CFR et Humanrights.ch/MERS
Direction de projet et texte : Laura Zingale (Humanrights.ch/MERS)
Relecture et rédaction : Doris Angst (CFR) et Alex Sutter (Humanrights.ch/MERS)
Participation : Gemeinsam gegen Gewalt und Rassismus ggvgon (ggvgon – Unis contre le racisme et la violence) :
Annette Lüthi et Regula Schwarz
SOS Rassismus Deutschschweiz (sos racisme Suisse alémanique) : Glenda Loebell-Ryan
Stopp Rassismus Nordwestschweiz (Stop Racisme Suisse nord-occidentale) : Johan Göttl
Kompetenzzentrum für interkulturelle Konflikte TikK (TikK – centre de compétences pour les conflits interculturels) :
Gabor Kis
Commission fédérale contre le racisme (CFR) : Doris Angst, Kathrin Buchmann, Eliane Baumann et Martina Quadri
Graphisme et mise en page : Atelier Kurt Bläuer, Bern
Traduction : Jean-François Cuennet et Nadine Cuennet Perbellini (français)
Sandra Verzasconi Catalano (italien)

Berne, août 2010

Cette analyse a été réalisée grâce au soutien financier du Service de lutte contre le racisme SLR et de la Fondation Paul Schiller.



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Service de lutte contre le racisme SLR

Forme de discrimination

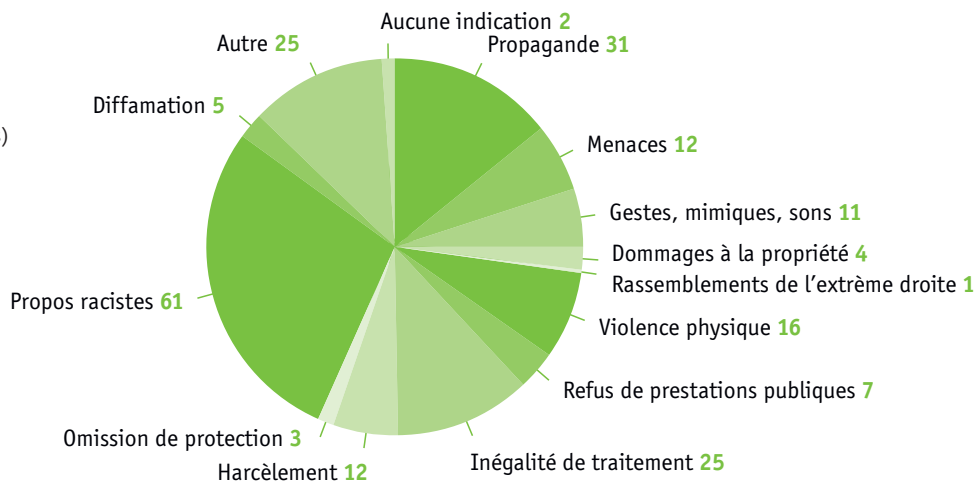
Les propos racistes (61 cas) sont de loin les incidents les plus souvent enregistrés. La propagande à contenu raciste (31), les inégalités de traitement de toute sorte (25) ainsi que la violence physique (16) ont été relativement fréquentes. A l'exception des formes «incendie criminel, coup de feu», ainsi que «rejet de la demande de naturalisation», toutes les formes de discrimination prévues dans la banque de données ont été répertoriées durant l'année écoulée.

Par rapport à 2008, les propos, gestes, mimiques et sons racistes ont connu une forte hausse. Les rassemblements de l'extrême droite ont, par contre, été moins nombreux.

Figure 3

Forme de discrimination

n = 215 (plusieurs réponses possibles)



Exemple de propos verbaux discriminants :

Monsieur X travaille dans un aéroport suisse. Un de ses supérieurs lui lance à plusieurs reprises que tous les musulmans sont de sales porcs.

Public Policies



Berne, le 11 octobre 2010

Réponse de la Suisse à la demande du HCDH datée du 3 août 2010 invitant les Etats à partager leurs expériences au regard de la mise en œuvre de la l'interdiction de l'incitation à la haine, à travers la législation nationale, les pratiques judiciaires et les différents types de politiques publiques.

L'interdiction de l'incitation à la haine s'inscrit dans le débat plus large de la lutte contre la discrimination. La Suisse considère que la discrimination raciale constitue une violation grave des droits humains. La ratification des conventions internationales pertinentes est l'expression de la volonté politique de la Suisse de lutter contre le racisme à différents niveaux. La Confédération, les cantons, les communes, les ONG et le secteur privé accomplissent depuis des années un important travail de prévention et de sensibilisation en faveur des personnes victimes de discrimination.

Législation nationale concernant l'incitation à la haine

La Constitution fédérale de la Confédération suisse garantit l'égalité des droits de toutes les personnes qui vivent en Suisse (Art. 8).

En Suisse, les articles 261bis du code pénal et 171c du code pénal militaire punissent d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire **l'incitation publique à la haine ou à la discrimination raciale** envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse. Adoptés suite à la ratification par la Suisse de la CERD, ces dispositions érigent en infraction l'incitation publique à la haine et à la discrimination raciale, mais également la propagation d'une idéologie raciste, la négation des crimes contre l'humanité et le refus de fournir un service public.

Du côté du **droit pénal** : Outre la norme pénale contre la discrimination raciale citée ci-dessus (art. 261bis CP, art. 171c CPM), les dispositions pénales les plus importantes en matière de discrimination raciale ont trait à la diffamation (art. 173 CP), la calomnie (art. 174 CP), les délits contre l'honneur (art. 177 CP), la menace (art. 180 CP), et l'atteinte à la liberté de croyance et des cultes (art. 261 CP). Lorsqu'un propos raciste n'est pas tenu publiquement, nous sommes en présence d'une injure portant atteinte à l'honneur (art. 177 CP).

Du côté du **droit privé** : La protection de la personnalité inscrite dans le droit civil (art. 28 CC) revêt ici une grande importance. Il s'agit en premier lieu d'obtenir réparation du dommage causé à la personne concernée. En cas de propos diffamatoires, la victime peut également – sous certaines conditions – demander un droit de réponse et la publication du jugement.

Par ailleurs, la Suisse estime que les dispositions internationales existantes sont suffisantes pour lutter de manière efficace contre l'incitation à la haine raciale (Art. 4a CERD et Art. 20 ICCPR).

Pratiques judiciaires concernant l'incitation à la haine

S'ils ont été tenus publiquement, des propos racistes à l'encontre d'une ou de plusieurs personnes en particulier ont des conséquences tant au regard du droit pénal que du droit privé. En revanche, un propos raciste qui se réfère non pas à une personne précise mais à tout un groupe de personnes n'a généralement de conséquences que sur le plan pénal. Cela s'explique par le fait qu'une ou plusieurs personnes concrètes ne sont pas directement atteintes dans leur dignité.

Par le dépôt d'une plainte pénale, la personne concernée peut demander l'ouverture d'une procédure pénale auprès de l'autorité d'instruction compétente, qui se charge de réunir les premières preuves. En règle générale, si les preuves sont suffisantes, les autorités d'instruction peuvent prononcer une peine sans recourir au tribunal grâce à leur pouvoir d'appréciation.

Par le biais d'une action civile, la personne concernée peut requérir du tribunal compétent qu'il contraigne l'auteur de l'acte à une réparation, dont la nature ou le montant relève du pouvoir d'appréciation du juge et dépendent essentiellement de la gravité de l'atteinte à la personnalité.

Il est enfin possible d'engager à la fois une procédure pénale et une procédure de droit privé. Le tribunal pénal a alors la possibilité de se prononcer également sur les prétentions de droit civil, de sorte qu'il n'y a pas deux procédures distinctes.

A l'instar de l'incitation à la haine, cette norme pénale inclut les propos qui incitent à la discrimination. Les éléments de l'infraction d'incitation à la haine sont réunis s'il s'agit non seulement d'une incitation à la discrimination mais aussi d'une exhortation à discriminer. Sont notamment punissables, par exemple, l'incitation au boycott de magasins pour des motifs liés à la discrimination raciale, à refuser de servir, de naturaliser ou d'employer certaines personnes ou certains groupes. Il est par contre permis de critiquer le comportement criminel ou susceptible de porter atteinte à l'honneur adopté par certaines personnes, dans la mesure où la critique ne vise pas un groupe dans son ensemble.

Politiques publiques en matière de lutte contre la discrimination

En qualifiant l'incitation à la haine ou à la discrimination, la propagation d'une idéologie raciste, la négation des crimes contre l'humanité et le refus de fournir un service public comme un délit d'office, la possibilité a été donnée à l'Etat d'agir activement contre le racisme dans le domaine public.

Parmi les acteurs principaux et les mesures ayant été prises, nous pouvons citer :

- Le Service de lutte contre le racisme (SLR), rattaché au Département fédéral de l'intérieur, qui a été créée suite à la conférence de Durban en 2001. Au sein de l'administration fédérale, il est l'interlocuteur pour toutes les questions relatives à la lutte contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie.
 - Le SLR octroie des aides financières pour des projets de formation, de sensibilisation et de prévention ciblés expressément contre le racisme. Depuis 2001 le SLR a financé plus de 850 projets dans toutes les régions de la Suisse pour un montant total de 19 millions de CHF. Un tiers de la somme totale est destinée à des projets dans le domaine de l'éducation.
<http://www.edi.admin.ch/frb/00479/00480/index.html?lang=fr>
 - En juin 2009, le SLR a publié un guide juridique qui fournit des conseils pratiques pour lutter contre la discrimination raciale. Ce guide renseigne sur l'état du droit et des voies disponibles pour lutter contre la discrimination raciale dans les domaines de la vie quotidienne. Près de 7'000 exemplaires ont déjà été distribués. Le SLR offre par ailleurs une formation continue sur l'utilisation de ce guide, afin de transposer la théorie dans la pratique. Depuis fin décembre 2009, 25 formations touchant près de 300 personnes ont eu lieu auprès des cantons, des administrations municipales, d'ombudsmans, de services d'intégration, d'unions syndicales ou d'organisations non gouvernementales. Cette formation continue d'être offerte en 2010.
<http://www.edi.admin.ch/frb/00645/index.html?lang=fr&download=NHZLpZig7t.lnp6i0NTU042i2Z6ln1ae2Izn4Z2qZpnO2Yuq2Z6gpJCDfIB3gmym162dpYbUzd.Gpd6emK2Oz9aGodetmqaN19XI2ldvoaCVZ,s->
 - Le SLR met actuellement en place un système de « monitoring » du racisme, de la xénophobie et de la discrimination. A cet effet, il s'appuie sur des données, instruments et méthodes dont disposent déjà les pouvoirs publics, les organisations internationales et la société civile et prévoit l'élaboration de nouveaux instruments. A titre d'exemple, une collaboration étroite entre le Service de lutte contre le racisme (SLR), la Commission fédérale contre le racisme (CFR), l'association Humanrights.ch et les services de consultations concernés a aboutie à ce que les services offrant des possibilités de consultation aux victimes de racisme puissent alimenter une base de données des cas qu'ils ont traité, afin de surveiller le nombre de cas de racisme qui surviennent en Suisse. Le 2^{ème} rapport a paru en 2010:
http://d102352.u28.netvs.ch/bfr/image/Rassismusbericht_09_f.pdf
 - Le SLR soutient de nombreux projets en matière d'intégration de l'éducation aux droits de l'homme dans les plans d'études, de même qu'au sein de la formation initiale et continue des professeurs et instituteurs.
- Dans le cadre de l'administration auxiliaire, la Commission Fédérale contre le Racisme (CFR), commission extraparlamentaire instituée par le Conseil fédéral pour mettre en œuvre la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CERD). Conformément à son mandat, la CFR s'occupe de discrimination raciale, s'emploie à promouvoir une meilleure entente entre les personnes, combat toute forme de discrimination raciale directe ou indirecte et attache une importance toute particulière à la prévention pour que celle-ci soit efficace.

- La CFR assure, entre autre, un travail de relations publiques et de sensibilisation. Elle conseille le Conseil fédéral et les départements fédéraux en participant à des procédures de consultation, en publiant des recommandations, des expertises et des prises de position. Elle est également à disposition des cantons et des villes pour des consultations.
<http://www.ekr.admin.ch/dokumentation/00143/index.html?lang=fr>.
- La CFR encourage la recherche sur les thèmes qui la concernent. La présidente et le secrétariat de la CFR conseillent les personnes qui s'estiment victimes de discrimination raciale et joue un rôle de service d'accueil central pour les milieux intéressés. Elle encourage la collaboration et la coopération entre les autorités officielles, les organisations non gouvernementales et les services internationaux. Elle soutient les mesures durables de sensibilisation et de prévention comme des séminaires de formation et de perfectionnement destinés également aux organisations privées et officielles, ou encore la création de services de consultations régionaux et cantonaux.
- Elle fournit enfin une contribution importante à l'observation de la discrimination raciale et des mesures de lutte contre le racisme dans le pays ; citons ici le recueil des jugements relatifs à la norme pénale antiraciste, l'établissement d'un agenda des affaires parlementaires en rapport avec le racisme et pour finir le Système de documentation des cas de discrimination raciale évoqué plus haut.
<http://www.ekr.admin.ch/dienstleistungen/00169/00172/index.html?lang=fr>
http://www.ekr.admin.ch/dienstleistungen/00284/index.html?lang=fr&download=NHZLpZeg7t,lnp6lONTU042l2Z6ln1ae2lZn4Z2qZpnO2YUq2Z6gpJCDdlJ4e2ym162epYbg2c_JjKbNoKSn6A-
- A titre d'exemple, en 2009, la CFR a élaboré une étude approfondie sur le droit contre la discrimination raciale en vigueur en Suisse. Cette étude met en évidence les points faibles de la lutte contre le racisme et contient aussi des recommandations pour améliorer et renforcer la législation suisse en la matière.
<http://www.ekr.admin.ch/dokumentation/00139/index.html?lang=fr>
- En 2009, la CFR a lancé le « Manifeste de la Suisse diverse » afin d'éveiller l'attention à la diversité et d'engager le plus grand nombre possible d'institutions, d'entreprises, d'administrations, d'écoles, d'associations, d'organisations, de partis et autres groupes à la favoriser. Les signataires s'engagent à mettre en œuvre des projets de leur choix dans deux domaines différents visant à promouvoir et à faire accepter la diversité.
- Parmi les autres acteurs et mesures prises pour lutter contre le racisme et les discriminations, citons de manière non exhaustive les mesures qui peuvent être directement ou indirectement liées à l'incitation à la haine et à la discrimination :
 - Depuis le 1er janvier 2003, le Service de coordination nationale de la lutte contre la criminalité sur Internet ("SCOCl"), qui est actif sur deux fronts. D'un côté il reçoit en moyenne 700 annonces par mois en provenance de la population qui sont analysées et triées. D'autre part, le SCOCl pratique une recherche indépendante sur Internet pour lutter contre la criminalité, avec un accent particulier sur la problématique de la pornographie infantile, l'extrémisme de droite et le racisme.
<http://www.kobik.ch/cyco.php?language=fr>
 - Des institutions liées aux médias ont élaboré des codes de conduite afin de garantir l'indépendance et la liberté d'information dans le respect de la dignité humaine et de la non-discrimination. Parmi ces institutions, l'une des plus importantes est le Conseil suisse de la presse, qui est à la disposition du public et des journalistes en tant qu'instance de plainte pour des questions relevant de l'éthique des médias. Ce Conseil a rédigé une Déclaration sur les droits et devoirs des journalistes ainsi que des directives en la matière. Il existe également une instance fédérale, l'Autorité indépendante d'examen des plaintes en matière de radio-télévision (AIEP), qui statue sur des plaintes relatives à des émissions de radio et de télévision suisses.
<http://www.presserat.ch/code.htm>

La liste des acteurs et des mesures citées ici n'est pas exhaustive.



Département fédéral de l'intérieur DFI Service de lutte contre le racisme

Actualité

Nouvelle présentation Internet sur les thèmes juridiques


Le site Internet du SLR donne pour la première fois une vue d'ensemble de la situation juridique concernant la discrimination raciale en Suisse. Elle présente les bases légales, donne des informations sur les cas traités en consultation, cite des exemples pratiques et montre quand et comment la loi peut intervenir.

[Droit](#)

Programme Projets urbains : Publication d'un dépliant

Pour renforcer la qualité de vie dans les quartiers existants, six services fédéraux ont développé ensemble le **Programme Projets urbains - Intégration sociale dans des zones d'habitation**. Onze petites ou moyennes villes et des communes d'agglomération sont soutenues dans la réalisation de projets qui se caractérisent par leur approche intégrée et participative. Le Service de lutte contre le racisme participe au programme et propose son soutien technique et financier.

Le dépliant du programme informe sur les différentes activités du programme, présente les différents projets et entend favoriser l'échange d'expériences.

 [Dépliant - Programme Projets urbains](#)

Dernière modification: 20.01.2011 | Taille: 2223 kb | Type: PDF

 www.projetsurbains.ch

Rapport sur la politique d'intégration: le Conseil fédéral concrétise son engagement contre la discrimination

Le Conseil fédéral a procédé à un examen de la politique d'intégration de la Confédération dans une perspective globale et approuvé le 5 mars 2010 un rapport sur le développement de la politique poursuivie en la matière par la Confédération.

 [Office fédéral des migrations -> Intégration](#)

Le rapport conclut que la politique menée par la Confédération a les effets escomptés, mais qu'elle pourrait être approfondie et améliorée dans différents domaines, notamment celui de la lutte contre la discrimination.

Le Service de lutte contre le racisme propose ci-dessous un résumé des points clés du rapport du Conseil fédéral concernant la lutte contre la discrimination et un aperçu de son offre actuelle pour la mise en œuvre de la stratégie du Conseil fédéral.

 [2010 Rapport Schiesser - SLR Discrimination](#)

Dernière modification: 01.04.2010 | Taille: 56 kb | Type: PDF

Incidents racistes traités dans le cadre de consultations (2009)

Le rapport 2009 «Incidents racistes traités dans le cadre de consultations» est la deuxième analyse interrégionale des cas de discrimination raciale traités lors de consultations. Il en ressort que non seulement les personnes issues de la migration, mais aussi les Suisses peuvent être confrontés au racisme. Les actes racistes envers les victimes ont été particulièrement importants dans le monde du travail et dans l'espace public. Ce racisme s'est souvent manifesté sous la forme de propos humiliants.

documentation sur le racisme » (DoSyRa) alimenté pour le moment par cinq centres de consultation.

La phase pilote du projet a été cofinancée par le Service de lutte contre le racisme.

Le rapport est publié sur le site internet de la CFR et du « Réseau de consultation pour les victimes du racisme »

➡ [Réseau de consultations pour victimes de racisme](#)

➡ [Commission fédérale contre le racisme \(CFR\)](#)

Guide juridique - discrimination raciale

Dans son « **Guide juridique discrimination raciale** », le Service de lutte contre le racisme SLR fait un tour d'horizon des moyens d'agir en justice contre une discrimination raciale, en pesant à chaque fois les chances de succès et les risques de cette démarche.

Commander ou télécharger le Guide juridique discrimination raciale (gratuit) :

[Guide juridique discrimination raciale](#)

Plusieurs informations du droit:

[Droit](#)

Cours de formation: le droit contre la discrimination raciale

En complément au Guide juridique discrimination raciale, le Service de lutte contre le racisme SLR organise des **cours de formation** destinés aux personnes et institutions qui désirent approfondir leurs connaissances par des exemples concrets tirés de la pratique.

Informations détaillées:

[Cours de formation](#)

Newsletter: www.news.admin.ch

Si vous souhaitez être régulièrement informé sur les activités du Service de lutte contre le racisme abonnez-vous à notre bulletin d'information électronique.

[Newsletter](#)

Manifestations d'autres organismes

Veillez aussi consulter les "Manifestations d'autres organismes" sous la rubrique "Manifestations".

Vous pouvez également nous faire part de manifestations, cours, conférences, etc. ayant lieu dans votre entourage. N'hésitez pas à nous contacter, nous nous ferons un plaisir de les mettre sur notre site.

[Manifestations d'autres organismes](#)

Service de lutte contre le racisme

[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

<http://www.edi.admin.ch/frb/00645/index.html?lang=fr>



Commission fédérale contre le racisme (CFR)

Etudes

La Commission fédérale contre le racisme élabore des rapports et études sur les sujets qui demandent une discussion approfondie. Elle confie des mandats à des experts ou établit une collaboration scientifique avec des services administratifs, des institutions et des organisations non gouvernementales. Toutes ces études peuvent être commandées on-line et certaines d'entre elles peuvent aussi être directement téléchargées.

Les études publiées

2010



L'actualité politique s'immisce dans les consultations antiracisme

Il ressort du présent rapport annuel sur les incidents racistes, qui paraît pour la seconde fois depuis la création du « Réseau de centres de consultation pour les victimes de racisme », que le nombre de cas annoncés auprès des centres du réseau a doublé par rapport à l'année précédente.



[Incidents racistes traités dans le cadre de consultations \(2009\)](#)

Dernière modification: 16.08.2010 | Taille: 1358 kb | Type: PDF



[Le droit contre la discrimination raciale](#)

L'ordre juridique suisse comporte d'importantes carences en matière de protection contre la discrimination raciale. C'est ce que constate la Commission fédérale contre le racisme (CFR) dans cet avis exhaustif.

2009



[Incidents racistes traités dans le cadre de consultations en 2008](#)

Dernière modification: 09.07.2009 | Taille: 1619 kb | Type: PDF

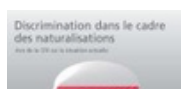
2007



[Les étrangers et les minorités ethniques dans la campagne électorale](#)

Une analyse de la couverture médiatique des élections fédérales de 2007 (Résumé)

Dernière modification: 17.07.2008 | Taille: 168 kb | Type: PDF



[Discrimination dans le cadre des naturalisations](#)

La dernière publication de la CFR examine, sous l'angle des discriminations potentielles, les procédures de naturalisation appliquées



actuellement à l'échelon communal et les interventions parlementaires portant sur ce thème.



[L'application de la norme pénale contre la discrimination raciale](#)
S'appuyant sur le recueil de jugements publié sur son site web, la CFR examine les jugements rendus entre 1995 et 2004 à propos de la norme pénale contre le racisme.

2006



[Les relations avec la minorité musulmane en Suisse](#)
Dans sa présente prise de position, la CFR se penche sur les relations de la société majoritaire avec la minorité musulmane dans notre pays. L'objectif n'est pas de mettre en avant des particularités culturelles et religieuses ou des revendications spécifiques; il est bien plus d'encourager la tolérance au quotidien.

2005

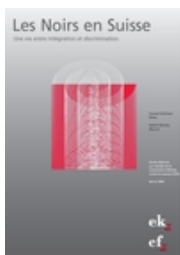


Booklet «Anti-Racism, A Resource Guide for teachers, counselors and students»

Written by Arlene James-Licher. Produced in Association with the Federal Commission against Racism FCR, 2005

[Booklet «Anti-Racism»](#)

2004



[Les Noirs en Suisse. Une vie entre intégration et discrimination](#)
L'étude intitulée «Les Noirs en Suisse. Une vie entre intégration et discrimination», décrit comment les personnes à peau foncée se sentent en Suisse et quelles sont les difficultés auxquelles elles se heurtent au quotidien.

Le racisme: une impasse



Aides didactiques sous forme d'affiches provenant d'un concours lancé par la Commission fédérale contre le racisme (CFR)

[Le racisme: une impasse](#)

2003



[Etat et religion en Suisse – luttes pour la reconnaissance, formes de la reconnaissance](#)

Une reconnaissance de droit public garantit-elle un pied d'égalité? Qu'implique une telle reconnaissance? L'étude creuse ces questions et d'autres encore.



[Admission provisoire - sous l'angle des droits fondamentaux](#)

L'expertise juridique parvient à la conclusion que les restrictions des droits fondamentaux auxquelles sont soumises les personnes en possession du permis F se justifient pour une durée limitée mais qu'à la longue, elles portent atteinte à la dignité garantie par les droits de l'homme.

ATTENTION: La version papier de cette étude est épuisée. Cette édition est cependant disponible en version pdf, à télécharger ou imprimer.



[Admis mais exclus? L'admission provisoire en Suisse](#)

L'étude examine la situation des personnes admises provisoirement en Suisse et montre les restrictions et les préjudices involontaires mais acceptés qu'elles subissent.

ATTENTION: La version papier de cette étude est épuisée. Cette édition est cependant disponible en version pdf, à télécharger ou imprimer.

2002



[Présentation du deuxième et troisième rapport de la Suisse devant le comité de l'ONU pour l'élimination de la discrimination raciale. En collaboration avec la direction de droit international public du DFAE](#)

Le rapport présente les mesures de lutte contre le racisme que la Suisse a mises en œuvre depuis 1998.

2001



[Aide aux victimes de discrimination raciale](#)

Cette publication donne un aperçu des conditions dans lesquelles travaillent les quelque 130 centres d'accueil et de conseil aux victimes de discrimination raciale ou xénophobe existant en Suisse.

2000



[Naturalisation au niveau communal](#)

L'étude analyse la pratique en matière de naturalisation dans différents contextes historiques ou d'actualité.



[Les procédures cantonales de naturalisation ordinaire des étrangers](#)

La Suisse applique une procédure de naturalisation à trois niveaux. La présente documentation dresse un tableau des dispositions formelles au niveau cantonal.

1999



[Des classes séparées?](#)

Dans sa prise de position, la CFR examine la question de savoir si une ségrégation entre enfants indigènes et enfants d'origine étrangère à l'école encourage le racisme, violant ainsi le droit à l'égalité de traitement.

1998



[Diskriminierungsverbot und Familiennachzug](#)

La présente étude examine la problématique de l'inégalité de traitement ou de la discrimination des étrangers en s'appuyant sur la législation et la pratique relatives au regroupement familial.



[L'antisémitisme en Suisse](#)

Le rapport sur l'antisémitisme en Suisse explique ce phénomène sous une forme accessible et le replace dans le contexte de l'histoire de la Suisse. Il montre les mécanismes des préjugés et stéréotypes antisémites ainsi que les formes d'exclusion et présente un grand nombre de recommandations pour l'action concrète.

[Au début de la page](#)

Commission fédérale contre le racisme (CFR)

[Contact](#) | [Informations juridiques](#)

<http://www.ekr.admin.ch/dokumentation/00139/index.html?lang=fr>