

Prise de position

concernant l'initiative parlementaire 16.421 « Affaire Perinçek contre Suisse du Conseiller national Yves Nidegger

Dans cette initiative parlementaire du 18.03.2017, Yves Nidegger et ses cosignataires demandent de supprimer ou de préciser la référence au génocide dans l'art. 261^{bis}, alinéa 4 du Code pénal, en invoquant l'arrêt de la Cour Européenne des droits de l'homme (CEDH) sur l'affaire Perinçek.

Nous nous opposons à cette initiative parlementaire et tenons à vous faire part des arguments suivants :

1. L'interdiction du négationnisme prévue à l'art. 261^{bis}, al. 4 CP ne porte pas atteinte à la liberté d'expression

Contrairement à ce que suggère le titre de l'initiative parlementaire, la Grande Chambre de la CEDH n'a pas remis en cause le principe même de la compatibilité de l'art. 261^{bis} CP avec la liberté d'expression. Elle a condamné la Suisse pour son **application** de la norme pénale dans ce cas concret. Tenant compte de l'ensemble des propos de Perinçek, la CEDH a conclu qu'ils ne constituaient pas un appel à la haine, à la violence ou à l'intolérance envers les Arméniens. De plus, Perinçek n'avait pas remis en question la véracité des atrocités en tant que telles, mais uniquement leur qualification juridique comme un génocide.

L'Office fédéral de la justice a conclu, dans sa prise de position adressée au Conseil de l'Europe, que l'arrêt de la CEDH n'exigeait pas d'adaptation de l'art. 261^{bis} CP.

2. L'Art. 261^{bis} CP couvre tous les génocides et crimes contre l'humanité

L'avant-projet de l'art. 261^{bis} CP n'a pas encore porté sur la négation des génocides et des crimes contre l'humanité. Après un certain nombre d'interventions, après des débats animés au sein de la Commission juridique du Conseil national (qui faisaient référence non seulement à la Shoah, mais aussi au génocide des Arméniens et aux crimes contre l'humanité en Bosnie-Herzégovine), la version finale de l'art. 261^{bis} CP a été complétée intentionnellement pour y inclure tous les génocides et crimes contre l'humanité. C'est cette version qui a été adoptée par une vaste majorité du peuple suisse, dans le cadre du référendum. Pour l'application de l'art. 261^{bis} CP, il n'est par ailleurs pas déterminant s'il s'agit d'un génocide ou d'un crime contre l'humanité, puisque la norme pénale englobe les deux.

3. L'art. 264 CPS mentionne aussi le terme de « génocide »

Contrairement à ce que dit le texte de l'initiative, le droit suisse comporte une base légale qui permet de déterminer ce qui doit être qualifié de « génocide ». L'art. 264 CP introduit lorsque la Suisse a adhéré à la Convention pour la prévention et répression du génocide criminalise explicitement le génocide. Pour l'appliquer, les tribunaux suisses doivent donc être en mesure de déterminer si des événements méritent la qualification de « génocide ». On voit pas pourquoi

les tribunaux suisses ne seraient pas en mesure d'en faire autant pour la négation d'un génocide aux termes de l'art. 261bis CP.

4. Tous les génocides n'ont pas été reconnus comme tels par un tribunal international

La proposition de limiter la norme pénale de l'art. 261^{bis}CP aux génocides reconnus par un tribunal international pose problème, puisque tous les génocides n'ont pas été examinés ou formellement reconnus par un tribunal international, que ce soit pour des raisons politiques ou autres. Certains génocides ont eu lieu bien avant l'établissement des tribunaux internationaux et n'ont donc pas pu être examinés par une telle instance. La Convention internationale pour la prévention et répression du génocide n'a été signée qu'en 1948. Pourtant, il est incontestable que l'holocauste, qui a eu lieu avant, est un génocide. Par ailleurs, il peut y avoir des raisons politiques qui font obstacle à l'enquête d'un tribunal international ou qui ont un effet sur la qualification de génocide.

5. D'autres condamnations de la Suisse par la CEDH n'ont pas entraîné une modification de la loi

La Suisse a été condamnée à plusieurs reprises par la CEDH, parce que la Cour a considéré que des normes suisses étaient contraires à la Convention Européenne des droits de l'homme. La Cour a alors invité la Suisse à modifier ses normes légales. Tel n'est pas le cas lorsque, comme dans l'affaire Perinçek, seule l'application d'une norme est considérée contraire à la convention, et non pas la norme en tant que telle. A l'opposé du débat actuel, ces condamnations n'ont pas entraîné de revendications visant à modifier la norme en question. Une fois de plus, certains milieux appliquent d'autres critères lorsqu'il s'agit de l'art. 261^{bis} CP.

Veillez adresser vos questions à : Sabine Simkhovitch-Dreyfus, vice-présidente de la Fédération suisse des communautés israélites, tél : +41(0)43 305 07 77