



Sujet de votation du 09.02.2020

Extension de la norme pénale antiraciste par l'orientation sexuelle (art. 261 bis CP)

En bref

L'initiative parlementaire „Lutter contre les discriminations basées sur l'orientation sexuelle » a été déposée le 7 mars 2013 par le Conseiller national Mathias Reynard. Elle doit permettre de protéger les personnes homosexuelles et bisexuelles contre la haine et la discrimination.

Lors de la votation finale du 14 décembre 2018, le Parlement a décidé que le concept d'orientation sexuelle doit être intégré à la norme pénale antiraciste (art. 261 bis CP).

Un comité a lancé un référendum contre cette décision et le peuple votera par conséquent sur cette question le 9 février 2020.

Code pénal art. 261bis : discrimination et incitation à la haine

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, religieuse ou de leur *orientation sexuelle* ;

celui qui, publiquement, aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une communauté fondée sur l'appartenance à une race, à une ethnique ou à une religion ou sur l'orientation sexuelle,

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, de leur religion ou de leur *orientation sexuelle* ou qui, pour la même raison, niera, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité ;

celui qui aura refusé à une personne ou à un groupe de personnes, en raison de leur appartenance raciale, ethnique, religieuse ou de leur *orientation sexuelle*, 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.

(italique: compléments, nouvelles formulation. Les mêmes modifications ont été apportées au code pénal militaire)

Contexte relatif à ce projet de loi

La raison de l'extension de la norme pénale antiraciste se trouve dans la banalisation généralisée de l'homophobie et l'accumulation d'attaques verbales contre lesquelles les personnes concernées n'ont aucun contrôle. En 2016, le Centre suisse de compétence pour les droits humains avait recommandé au Conseil fédéral d'étendre la norme pénale antiraciste à l'orientation sexuelle.

Référendum

Le 8 avril 2019 un référendum contre cette extension a été déposé. Les organisations portant ce référendum sont notamment l'UDF, les jeunes socialistes, le groupe de travail « Jugend und Familie » (jeunesse et famille) ainsi que la fondation Futur CH. Ils estiment que l'extension de la norme pénale antiraciste menace la liberté d'opinion.

Application de l'art. 261bis CP

L'article 261 bis CP s'applique lorsque la dignité humaine d'une personne ou d'un groupe de personnes est violée en raison de l'appartenance raciale, ethnique ou religieuse.

La dignité humaine est considérée comme violée, lorsqu'une personne ou un groupe de personnes se voit refuser l'égalité des droits, **l'égalité de traitement en tant qu'être humain** en raison de leur appartenance à un groupe.

L'infraction doit être commise en public. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un acte est considéré comme public lorsqu'elle vise un cercle plus large de personnes qui ne sont pas liées par des relations personnelles. Par conséquent, les actes qui ne se déroulent pas dans un contexte privé, c'est-à-dire qui ne se situent pas « au sein de la famille et du cercle des amis ou autrement dans un environnement caractérisé par des relations personnelles ou une confiance particulière », sont publics.

Histoire de la norme pénale antiraciste (CP 261 bis)

L'introduction de l'art. 261 bis a fait l'objet de vifs débats il y a déjà 25 ans. Alors que les opposants considéraient la loi comme une restriction drastique de la liberté d'expression, les partisans affirmaient que la liberté d'expression serait certes restreinte, mais qu'elle devait laisser la priorité à la protection des personnes concernées par la discrimination raciale.

En 1994, les Démocrates Suisses, soutenus par d'autres groupes, ont lancé un référendum contre l'introduction de la norme pénale antiraciste. Lors de la votation populaire du 25 septembre 1994, cette loi a été adoptée par la population. Après cette votation, Emil Rahm a présenté des pétitions en 1997, 1999 et 2000 afin d'amender cette loi.

Le 7 août 2007, les Démocrates Suisses ont lancé l'initiative populaire « Pour la liberté d'expression – non aux muselières ! », dont l'objectif était de supprimer la norme pénale antiraciste du Code pénal, sans remplacement. En raison de signatures insuffisantes, l'initiative n'a pas abouti.

Recommandation

Le Conseil national (121 voix contre 67) et le Conseil des Etats (30 voix contre 12) ont adopté le contre-projet le 14.12.2018.

Arguments

Pour (extension de l'art. 261bis CP) Rapport CAJ-CN	Contre (soutenir le référendum) Comité référendaire
<p>Les lois existantes (173ss CP) ne protègent que l'honneur personnel de particuliers ou d'un groupe de particuliers précis. Cependant s'il s'agit d'un appel à la haine ou à la discrimination contre un groupe dans son ensemble (par ex. en raison de l'orientation sexuelle), aucune loi ne peut être invoquée. C'est pourquoi cette loi est nécessaire.</p> <p>Les appels à la haine et au dénigrement de certains groupes de population n'ont rien à voir avec l'expression d'opinions.</p> <p>Le Tribunal fédéral a développé une pratique claire, concise et prudente en ce qui concerne la norme pénale. Il a clairement énoncé :</p> <ol style="list-style-type: none">1. Seules les déclarations publiques sont punissables par la loi.2) Les poursuites pénales n'est possible que lorsqu'une telle déclaration est tellement violente qu'elle touche au cœur même de la dignité humaine. <p>Lors de l'introduction de la norme pénale antiraciste, des questions semblables à celles d'aujourd'hui ont été discutées : le Code pénal contre la discrimination raciale restreint-il la liberté d'expression ? Est-il encore possible de faire des blagues racistes ou faut-il aller en prison ? La norme pénale antiraciste a été introduite il y a 25 ans et a fait ses preuves. Elle protège les groupes contre la discrimination et l'incitation à la haine et laisse place à des discussions controversées et à la liberté d'expression. Les habitués ne sont pas en danger et on peut encore raconter des blagues.</p>	<p>De nombreux actes peuvent aujourd'hui déjà être punis sur la base du droit applicable, par exemple les atteintes à la personnalité (art. 28 ss du Code civil), la diffamation orale, écrite, visuelle (art. 177 CP), la diffamation (173 CP), la calomnie (art. 174 CP) etc. Le droit pénal ne devrait pas couvrir, sans lacune, tous les comportements moralement répréhensibles, mais ne devrait punir que les comportements individuels que le législateur considère comme particulièrement dommageables pour la société.</p> <p>La norme pénale antiraciste est très controversée. Il est évident depuis longtemps que les jugements passés n'ont pas porté sur la lutte contre la discrimination raciale, mais sur la condamnation d'expressions d'opinions radicales. Exemple : la condamnation de deux cadres de l'UDC pour une annonce intitulée "Des kosovars fendent des suisses en deux" afin de commenter un acte de violence. Ou encore : la condamnation des Co-présidents des Jeunes UDC de Berne pour une affiche intitulée "Gitans étrangers" afin de décrire les abus évidents commis sur les zones de transit des personnes du voyage.</p> <p>Toutes les personnes présentant certaines caractéristiques, autant subjective que possible, pourront à l'avenir déposer des demandes de protection contre la discrimination - par exemple, pour les personnes qui parlent une certaine langue ou un certain dialecte, appartiennent à un certain groupe d'âge ou ont une certaine couleur de cheveux.</p> <p>L'acceptation au sein de la population ne peut se faire que par la normalité. L'ajout dans le CP va à l'encontre de l'égalité de la communauté LGBTI, dans la mesure où</p>

Il ne s'agit pas d'être critiqué pour une décision qu'une personne prend volontairement. Il s'agit plutôt de ne pas rabaisser une personne sur la base de l'origine, de la naissance ou d'autres caractéristiques d'une personne (qu'elle n'a pas choisis volontairement). **La loi stipule que si un acte porte atteinte au cœur même de la dignité humaine**, il doit y avoir des conséquences pénales. Cela doit s'appliquer également à l'orientation sexuelle.

La violence psychique est de la violence – la discrimination et l'appel à la haine sur la base de l'orientation sexuelle représentent un lourd fardeau dans la vie de tous les jours pour les homosexuels et les bisexuels. Ceux qui sont systématiquement victimes de discrimination et d'incitation à la haine doivent pouvoir se défendre, même si la haine n'est pas dirigée contre une personne particulière, mais contre un groupe. La modification vise à combler cette lacune. En effet, la démocratie se définit par la protection des minorités.

Selon le RES, les déclarations pouvant être faites par les pasteurs condamnant l'homosexualité peuvent à l'avenir entrer dans le champ d'application de l'article 261 bis CP, à condition qu'elles atteignent **une intensité suffisante, ce qui serait le cas si le discours est insultant, abusif et diffamatoire**.

aucun droit spécifique ne doit être demandé. Cela stigmatiserait les lesbiennes, les gays, les bisexuels, les transgenres et les intersexuels (LGBTI).

La **liberté économique** ne doit pas être limitée par des raisons politiques. Lorsqu'un boulanger religieux ne souhaite pas faire une tourte de mariage pour un couple de lesbiennes, c'est son droit. Inversement, le boulanger bisexuel n'est pas obligé de faire une tourte pour chrétiens évangéliques.

Le droit criminel est le dernier recours. Le meilleur remède contre la stupidité ou encore la méchanceté verbale est une opposition décente et intelligente.

L'important est que si cette loi est adoptée ainsi, il n'y aura pas d'issue. La question fondamentale est toujours la même : Voulons-nous ajouter de plus en plus de critères au droit pénal ?

Selon l'avis du RES, il ne serait **pas possible** de considérer un homosexuel indigne de rendre un service uniquement en raison de son orientation sexuelle. Il en va de même aujourd'hui si vous refusez à quelqu'un l'exercice d'un service au vu de motivations racistes.

Jurisprudence anglaise :

Actuellement, en Suisse, le caractère haineux d'un discours est évalué en fonction d'un sens objectif, soit lorsqu'un auditeur d'âge moyen est capable de le saisir. Il existe cependant en Europe une tendance à considérer le discours de haine d'un point de vue subjectif, c'est-à-dire du point de vue du plaignant. Ainsi, selon le gouvernement anglais, un discours est un discours de haine s'il est reçu comme tel par la victime.