

Lutte contre le négationnisme : la France liée par le droit communautaire

Le droit est la raison universelle
PORTALIS

☉ Cet article a été rédigé avant les élections européennes du 7 juin 2009



M^r Philippe Krikorian

C'est en application de l'article 34, paragraphe 2, point b), du Traité sur l'Union européenne du 7 Février 1992 (Traité de Maastricht – ci-après «Traité UE») que le Conseil de l'Union européenne a arrêté la Décision-Cadre 2008/913/JAI du 28 Novembre 2008 sur la lutte contre certaines formes et manifestations de racisme et de xénophobie au moyen du droit pénal.

Dont acte.

En effet, par cette décision-cadre qui «*lie les Etats membres quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens*», le législateur communautaire, après avoir rappelé que «*Le racisme et la xénophobie sont des violations directes des principes de liberté, de démocratie, de respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'Etat de droit, principes sur lesquels l'Union européenne est fondée et qui sont communs aux Etats membres*», a décidé qu'au plus tard le 28 Novembre 2010 chaque Etat membre de l'Union européenne – dont la France – devait prendre «*les mesures nécessaires pour faire en sorte que les actes intentionnels ci-après soient punissables* :

[...]
c) *l'apologie, la négation ou la banalisation grossière publique des crimes de génocide, crimes contre*

l'humanité et crimes de guerre, tels que définis aux articles 6, 7 et 8 du Statut de la Cour pénale internationale, visant un groupe de personnes ou un membre d'un tel groupe défini par référence à la race, la couleur, la religion, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique lorsque le comportement est exercé d'une manière qui risque d'inciter à la violence ou à la haine à l'égard d'un groupe de personnes ou d'un membre d'un tel groupe [...] ».

Ce texte appelle plusieurs observations :

1°) Il est désormais acquis, ainsi que je l'ai établi tout au long des nombreuses procédures que j'ai eu l'honneur de conduire depuis dix ans, concernant cette problématique, devant les plus hautes juridictions nationales et européennes (1) que **le négationnisme**, que l'on comprendra, ici, comme «*l'apologie, la négation ou la banalisation grossière publique des crimes de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre*» et qui, en tant que tel, procède du **racisme et de la xénophobie**, doit, en vertu du droit communautaire qui s'impose aux Etats membres, être traité par le **droit pénal**.

On sait, au demeurant, que notamment en France, la **protection du droit civil est insuffisante dans le cas de contestation de génocides**.

Dans cet ordre d'idées, la Cour de Cassation juge que «*les abus de la liberté d'expression prévus et réprimés par la loi du 29 juillet 1881 ne peuvent être réparés sur le fondement de l'article 1382 du Code civil;*» (**Cass. Ass. Plén. 12 Juillet 2000, Consorts ERULIN c/ Sté L'Événement du Jeudi**, n°T 98-10.160; **Cass. 1ère Civ., 12 Décembre 2006, Mme Dominique M. épouse B. et Mme Hélène B épouse H. c/ M. Jean-Marie A. et Sté Calmann Lévy**, n°D 04-20.719) et que «*les abus de la liberté d'expression envers les personnes ne peuvent être poursuivis sur le fondement de (l'article 1382 du Code Civil)*» (**Cass. Civ. 1°, 27 Septembre 2005** : Dalloz 2006, jur. p. 485, note Théo HASSLER), contrairement à d'autres systèmes juridiques, comme le droit luxembourgeois (**CEDH, 29 Mars 2001, Thoma**, § 53).

2°) La France est, ainsi, très fortement invitée à **faire cesser la discrimination** opérée par la loi Gayssot du

13 Juillet 1990 ayant créé l'article 24 bis de la loi sur la liberté de la presse du 29 Juillet 1881 incriminant et réprimant d'un emprisonnement d'un an et de 45 000 € d'amende la contestation de l'existence des seuls crimes nazis, à l'exclusion des autres crimes contre l'humanité.

3°) La très surprenante déclaration de l'exécutif français représenté par Madame Michèle AL-LIOT-MARIE, ministre de l'Intérieur, de l'Outre-mer et des collectivités territoriales, Monsieur Brice HORTEFEUX, ministre de l'Immigration, de l'Intégration, de l'Identité nationale et du développement solidaire et Madame Rachida DATI, garde des sceaux, ministre de la Justice ☉, aux termes de laquelle «*La France déclare, conformément à l'article 1er, paragraphe 4, qu'elle ne rendra punissable la négation ou la banalisation grossière des crimes visés au paragraphe 1, points c) et/ou d), que si ces crimes ont été établis par une décision définitive rendue par une juridiction internationale*» - dont on croit deviner la motivation inavouable, quelques mois avant l'ouverture en France de «l'année de la Turquie» ☉ - n'a pas, en tout état de cause, force de loi et ne lie en aucune façon le Parlement français, unique détenteur de la souveraineté nationale et seul compétent pour transposer en droit interne la décision-cadre du 28 Novembre 2008.

4°) Comme susdit, la France qui, depuis la loi n°2001-70 du 29 Janvier 2001 «*reconnait publiquement le Génocide arménien de 1915*», se voit, par cette décision-cadre communautaire, offrir une raison juridique supplémentaire d'apporter en particulier à la mémoire des victimes du Génocide arménien, ainsi qu'à celle des victimes de la traite et de l'esclavage (loi n°2001-434 du 21 Mai 2001), la même protection juridictionnelle qu'elle accorde de façon hautement légitime aux victimes des crimes hitlériens : au critère tiré de la décision d'une juridiction internationale devra nécessairement s'ajouter celui de la reconnaissance du crime contre l'humanité par la loi nationale.

L'article 7, paragraphe 1 de la décision-cadre précitée précise, à cet égard, que celle-ci «*ne saurait avoir pour effet de modifier l'obligation de respecter les droits fondamentaux et les principes juridiques fon-*

damentaux [...]» au rang desquels figure spécialement le droit à «l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion» consacré par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 Août 1789 (ci-après «DDH») et l'article 1er de la Constitution du 04 Octobre 1958.

5°) En Europe, mais en dehors des frontières communautaires, on doit aussi relever, avec intérêt, l'arrêt du 12 Décembre 2007 du Tribunal fédéral suisse rejetant le recours de Dogu PERINCEK reconnu coupable de discrimination raciale au sens de l'article 261 bis alinéa 4 du Code pénal suisse (PERINCEK c/ Association Suisse-Arménie - 2) et rappelant qu'il existe «un consensus général, scientifique notamment, sur la qualification des faits de 1915 comme génocide» (§ 4.6) justifiant l'application de la loi pénale, en l'absence même d'une loi de reconnaissance.

*

A quelques semaines des élections européennes, on ne peut être insensible à la résonance, dans le débat politique, de la décision-cadre du 28 Novembre 2008 qui elle-même fait écho à la résolution du Parlement européen du 18 Juin 1987, laquelle érigeait la non-reconnaissance par la Turquie du Génocide arménien en «obstacle incontournable» à l'examen de sa candidature d'adhésion.

Le Génocide arménien relevant, comme l'ensemble des crimes contre l'humanité, du **JUS COGENS** (droit contraignant) et donc de l'**ordre public de protection individuelle** – ce que confirme,

aujourd'hui, le recours au droit pénal - on voit mal comment l'Union européenne dont la Cour de justice des communautés européennes siégeant à Luxembourg (CJCE) rappelle inlassablement qu'elle constitue une **communauté de droit**, le Parlement européen et chaque Etat membre ayant, de surcroît, un **droit de veto**, en vertu de l'article 49 du Traité UE, autoriserait l'adhésion d'un Etat candidat qui ne respecte pas les conditions fixées par l'article 6 dudit traité, notamment le respect des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, dont le premier, le droit au respect de la dignité humaine.

Compte tenu de ce qui précède, il n'est pas sérieusement contestable que la France ne peut plus tergiverser et doit, en application du droit communautaire et de notre droit constitutionnel, transposer la décision-cadre du 28 Novembre 2008 au moyen d'un projet de loi ou d'une proposition de loi dont on se demande encore pourquoi celle-ci n'a pas, à ce jour, été déposée par nos parlementaires.

Sans doute, le droit et la politique se rejoignent-ils dans le même creuset démocratique dans un but commun: la protection des droits fondamentaux, chaque citoyen tenant de l'article 6 DDH le droit constitutionnel de concourir personnellement à la formation de la loi (3).

Gageons que la perspective des prochaines échéances électorales aidera nos élus à s'acquitter de cet **impératif catégorique de Civilisation** que la République française, fille des Lumières et patrie des droits de l'Homme s'est engagée à promouvoir.

Sachons, enfin, tirer les leçons de l'histoire. **Avedis AHARONIAN**, président de la délégation arménienne, s'adressait aux chefs des puissances européennes après la signature du scélérat Traité de Lausanne en ces termes: «Il est de mon devoir de m'élever avec force dans le cadre du mandat que je tiens de la Nation arménienne, contre l'acte de LAUSANNE, en remettant à l'HISTOIRE le soin de le juger». (4)

Ubi societas, ibi jus: la vie en **Société** ne saurait être hors le **Droit**, tant il est vrai, selon le mot de **LACORDAIRE**, qu' «entre le fort et le faible [...] c'est la liberté qui opprime, c'est la loi qui affranchit.»

L'Histoire a jugé : à l'évidence, seul le rempart de la **loi pénale** peut nous éviter un nouveau Lausanne.

A la passion des hommes, la **Dignité** oppose le **Droit**, savoir, la **Raison universelle**.

Philippe Krikorian
Avocat au Barreau de Marseille
(site internet [http:// www.philippekrikorian-avocat.fr](http://www.philippekrikorian-avocat.fr))

NOTES

1. Article de Maître Philippe Krikorian «Le droit à la dignité et la liberté d'expression face aux crimes contre l'humanité», *Dalloz* n°29 du 3 Août 2006, p. 1980)

2. Association ASA dont on saluera, ici, le courage et la détermination

3. Article de Maître Philippe Krikorian «L'avocat et le juge face au besoin normatif: esquisse d'une théorie générale de l'agir juridictionnel» - *Gazette du Palais* 19-20 Novembre 2008, p.10

4. Cité par le Commissaire divisionnaire honoraire de la Police nationale Grégoire Krikorian lors du Colloque qui s'est tenu le 25 Août 2007 à Cerisy-La-Salle, intitulé «ARMENIE : de l'abîme aux constructions d'identité»