



Document d'orientation pour la votation du 9 février 2020

*Extension de la norme pénale sur le racisme
avec le terme « orientation sexuelle »*

Contre la haine – pour la liberté d'expression

Auteur : Marc Jost, Secrétaire Général SEA, tél 076 206 57 57, mjost@each.ch

Ce document a été adopté par le conseil de la SEA, ainsi que par la Direction du RES. Il sert d'aide à l'orientation dans une perspective évangélique.

De quoi est-il question ?

En 2013, l'initiative parlementaire « Lutte contre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle » a été remise aux autorités. Ainsi, l'extension de la loi dite de discrimination raciale (art. 261bis CP) au critère de l'« orientation sexuelle » a été exigée. En 2018, le Parlement fédéral a accepté d'étendre le code pénal. En conséquence, le référendum a été saisi avec succès, de sorte que le peuple vote maintenant sur cette proposition d'amendement au code pénal.

Suite à la décision du Parlement fédéral, la SEA-RES a commandé un court rapport qui soulignait certains problèmes et risques liés à la modification législative prévue. C'est pourquoi la SEA-RES a également invité à soutenir le référendum.

Le Conseil SEA-RES a décidé de rédiger un document d'orientation expliquant les arguments en faveur et contre l'extension de la loi sur la discrimination raciale. Sur cette base, il recommande que la loi soit rejetée sous cette nouvelle forme.

Code pénal (nouveau)

Art. 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, 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 race, d'une ethnie, d'une religion ou d'une 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, 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 à 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.

Qu'entend-on par orientation sexuelle ?

Le critère de « l'orientation sexuelle » décrit la capacité d'une personne d'être intensément attirée émotionnellement et sexuellement par des personnes du même sexe ou d'un autre sexe ou de plus d'un sexe et d'avoir des relations familiales et sexuelles avec elle (voir le rapport RK-N du 3 mai 2018, p. 3785).

Arguments en faveur de l'élargissement

Les discours de haine envers les homosexuels restent impunis

Pour les partisans, il n'y a pas de poursuites aujourd'hui pour des « déclarations homophobes générales ». De même, aujourd'hui, une personne homosexuelle ne peut invoquer l'atteinte à son honneur si des « déclarations homophobes » sont dirigées contre un groupe d'homosexuels.

Malgré les nombreuses mesures de libéralisation sociale, qui ont finalement abouti à la forme légale du partenariat enregistré pour les couples de même sexe, le harcèlement et même la

violence contre les homosexuels se produisent encore. L'élargissement peut mieux protéger les personnes touchées par la haine et la discrimination, non seulement en tant qu'individus mais aussi en tant que groupe concerné, et les auteurs peuvent être punis.

Les incitations à la haine et au dénigrement de certaines catégories de la population doivent toujours être condamnées et n'ont rien à voir avec la liberté d'expression.

Retenues de la Cour fédérale

Le Tribunal fédéral a également développé une pratique claire et modérée en ce qui concerne la norme pénale. Dans chaque cas, il s'agit de déclarations publiques. En outre, pour être punissable, la déclaration doit être si forte qu'elle touche au cœur de la dignité humaine.

Recommandations internationales pour une protection renforcée

Il existe également des recommandations d'organisations internationales selon lesquelles la protection contre la haine et la discrimination fondées sur l'orientation sexuelle devrait être améliorée.

Arguments contre l'extension

Le Conseil fédéral ne voit pas la nécessité d'agir

Il y a dix ans seulement, le Parlement et le Conseil fédéral ont rejeté cette demande en termes très clairs, arguant que la modification était inutile et que la protection existante pour les individus et les groupes était suffisante. Entre-temps, la situation des groupes de personnes homosexuelles ou bisexuelles en Suisse ne s'est pas aggravée, bien au contraire. C'est pourquoi le Conseil fédéral a encore écrit en 2018 « qu'à notre avis, la loi existante offre déjà une protection étendue contre les discours et les crimes de haine ainsi que contre la discrimination de personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre. Il faut penser avant tout à la protection de la personnalité en droit civil, mais aussi à la protection de l'honneur en droit pénal. ... le Conseil fédéral n'estime pas qu'il soit impératif d'étendre la protection pénale ».

Les personnes concernées ont leur propre comité pour le refus de la révision

Même au sein des LGBTI, des gens s'engagent pour un Non. Ils écrivent que cela créerait un nouveau paragraphe trop élastique avec lequel les militants de gauche peuvent faire taire les opposants politiques. Et ils soutiennent que les minorités sexuelles n'ont pas besoin d'une protection spéciale supplémentaire.¹

Conflits avec les droits fondamentaux

Ceci est également confirmé par une nouvelle expertise du Prof. Isabelle Häner : de nombreux actes couverts par la proposition sont déjà punissables en vertu du droit actuel. « En tout cas, la nécessité d'une législation sur le modèle du projet n'est pas évidente. ».

Après que la brève expertise de la SEA-RES ait identifié des risques plutôt faibles pour la liberté d'opinion et de conscience, l'expertise approfondie du Prof. Häner arrive à une conclusion très critique : elle conclut que l'extension « n'est pas convaincante d'un point de vue juridico-technique ». En particulier, les conflits potentiels avec des droits fondamentaux tels que la liberté d'opinion ou la liberté de croyance et de conscience nécessiteraient une formulation extrêmement précise de l'art. 261bis CCS. En ce qui concerne l'extension de l'article pénal par la caractéristique de l'orientation sexuelle, « la question se pose alors de savoir si, où et comment l'État doit pouvoir intervenir dans les dogmes de foi des Églises ».

¹ Cf site internet du comité germanophone «Sonderrechte NEIN!» (<https://sonderrecht-nein.ch/>)

La préférenciation doit être autorisée

Les partisans du projet de loi sont d'avis que la critique des modes de vie homo- ou bisexuels devrait être jugée de la même façon que la critique d'une race. Ceci est considéré comme problématique : Il doit rester permis et possible de critiquer la pratique de la bisexualité ou de l'homosexualité en général et de formuler des réserves concernant certains services publics sans courir le risque d'être poursuivi. Par exemple, il y a encore de bonnes raisons de privilégier le mariage des hommes et des femmes par rapport aux autres partenariats sexuels, ce qui constitue une discrimination de fait à l'égard des couples homosexuels. De telles opinions sont rarement exprimées avec haine. Cependant, l'incertitude juridique existera également en cas de critique objective et respectueuse.

Services au grand public au sens large

Le professeur Häner déclare à propos des services offerts au grand public : « Il faut s'attendre à ce que la pratique suive l'interprétation large de l'expression « destiné au grand public » et couvre donc tout service qui est offert au public et qui n'est pas destiné exclusivement et de façon reconnaissable à une personne ou à un groupe de personnes en particulier. Les condamnations sont donc tout à fait possibles, par exemple, lorsque

- a) des personnes se verraient refuser un poste dans une église sur la base de leur orientation sexuelle vécue ;
- b) une association refuserait l'adoption d'un enfant par un couple de même sexe (à condition que le mariage pour tous, y compris l'adoption conjointe, devienne légal) ;
- c) une plateforme de rencontre ne proposerait que des partenaires hétérosexuels.

Aucune obligation en vertu du droit international

Contrairement au racisme, le droit international n'oblige pas à étendre le droit pénal à l'orientation sexuelle. La tâche du droit pénal est donc de faire en sorte que les citoyens puissent vivre ensemble librement et pacifiquement, tout en garantissant tous les droits fondamentaux assurés par la constitution. Dans le respect du principe de proportionnalité, le législateur ne devrait toutefois recourir au droit pénal, dans la mesure du possible, qu'en dernier ressort. Le droit pénal ne devrait pas couvrir tous les comportements moralement répréhensibles sans exception, mais devrait seulement punir les comportements individuels que le législateur considère comme particulièrement nuisibles pour la société.

Conclusion

Pour le Conseil de l'Alliance évangélique suisse SEA-RES, les arguments contre une extension de la norme pénale sur le racisme prévalent. Bien entendu, la SEA-RES se distancie de toute incitation à la haine et de l'usage de la violence. Toutefois, l'incertitude juridique et les restrictions importantes à la liberté de conscience l'emportent sur un degré de protection éventuellement plus élevé pour les minorités sexuelles qui, en tant que personnes, bénéficient déjà aujourd'hui d'une protection complète. Le Conseil de la SEA-RES recommande donc de rejeter l'amendement à la loi.