

Les dispositions pénales en matière de lutte contre le racisme, l'antisémitisme et les discriminations

Avril 2004

Les dispositions pénales

La loi sur la presse

La création du stage de citoyenneté

Les actions engagées par le ministère de la Justice

Annexes

*Direction
des Affaires Criminelles
et des Grâces*



MINISTÈRE DE LA JUSTICE

Les dispositions pénales en matière de lutte contre le racisme, l'antisémitisme et les discriminations

La France a connu ces dernières années une augmentation particulièrement inquiétante d'actes à caractère raciste, antisémite ou xénophobe, parfois d'une extrême violence.

Ces faits ont le plus souvent pris la forme d'actes de discrimination, notamment par des refus d'accès à des lieux ouverts au public ou encore par des appels au boycott de produits étrangers, d'atteintes aux biens, tels que des incendies volontaires de lieux culturels, ou d'atteintes aux personnes caractérisées par des agressions physiques ou verbales.

De tels comportements, qui demeurent toutefois minoritaires parmi nos concitoyens, sont intolérables en ce qu'ils portent atteinte aux fondements mêmes des principes républicains d'accueil, de tolérance et de respect des convictions et des choix d'autrui.

Le législateur, pour lutter contre ces phénomènes, a amélioré l'arsenal répressif à disposition des parquets et des juridictions en votant les lois des 3 février et 18 mars 2003 qui créent, pour un certain nombre d'infractions pénales, la circonstance aggravante à caractère raciste ou homophobe.

Le législateur a également voté la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité qui aggrave les peines en cas de discrimination, élargit les cas permettant de retenir les circonstances aggravantes à caractère raciste ou homophobe, étend la prescription trimestrielle à un an pour les délits de presse à caractère raciste, et crée une nouvelle peine de stage de citoyenneté.

Le présent guide, actualisé au regard de ces derniers développements législatifs, a pour objet de rappeler un certain nombre de points juridiques touchant aux infractions à caractère discriminatoire, raciste ou antisémite, ainsi que les actions engagées par la chancellerie dans ces domaines.

Ce guide, qui se veut être un outil simple et accessible d'information et de sensibilisation, s'adresse aussi bien aux magistrats en charge de ces contentieux, qu'à toutes personnes ayant à connaître de ces dossiers, et au-delà à tout citoyen intéressé par ces questions.

Jean-Claude MARIN
Directeur des affaires criminelles et des grâces

Les dispositions pénales

La loi 2003-88 du 3 février 2003 et la loi 2004-204 du 9 mars 2004

La loi du 3 février 2003, issue d'une proposition de Monsieur LELLOUCHE, Député, a créé une nouvelle circonstance aggravante à caractère raciste, xénophobe ou antisémite (article 132-76 du code pénal).

La circonstance aggravante doit être établie de manière objective et n'est caractérisée, selon l'article 132-76 du code pénal, que lorsque l'infraction est précédée, accompagnée, ou suivie de propos, écrits, images, objets, ou actes de toute nature portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la victime ou d'un groupe de personnes dont fait partie la victime à raison de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, un race ou une religion déterminée.

Cette circonstance aggravante a pour effet d'augmenter la peine encourue, pouvant même le cas échéant modifier la nature de l'infraction (les dégradations dangereuses de bien privé assortie de la circonstance aggravante à caractère raciste deviennent un crime).

La loi 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a élargi aux menaces, vol, et extorsion la liste des infractions pour lesquelles la circonstance aggravante à caractère raciste ou antisémite peut être retenue.

Les dispositions pénales

Ainsi le mobile raciste, xénophobe ou antisémite peut être retenu comme circonstance aggravante pour les infractions suivantes :

INFRACTION	PEINE ENCOURUE
L'homicide volontaire	RCP au lieu de 30 ans de réclusion
Les tortures et actes de barbarie	20 ans de réclusion au lieu de 15 ans
Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner	20 ans de réclusion au lieu de 15 ans
Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente	15 ans de réclusion au lieu de 10 ans d'emprisonnement et 150.000 € d'amende
Les violences ayant entraîné une I.T.T supérieure à 8 jours	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans et 45.000 € d'amende
Les violences n'ayant entraîné aucune I.T.T ou une I.T.T. inférieure ou égale à 8 jours	3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende au lieu d'une amende contraventionnelle de 5 ^e classe
Dégradations de bien privé	3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende au lieu de 2 ans et 30.000 € d'amende. La peine est portée à 5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende lorsque le bien est un lieu de culte

Les dispositions pénales

Dégradations de bien privé par moyens dangereux	20 ans de réclusion et 150.000 € d'amende au lieu de 10 ans d'emprisonnement et 150.000 € d'amende
Menaces de commettre un crime ou un délit contre les personnes	2 ans d'emprisonnement et 30.000 € d'amende au lieu de 6 mois d'emprisonnement et 7500 € d'amende
Menaces de mort	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Menaces de commettre un crime ou un délit avec l'ordre de remplir une condition	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Menaces de mort avec obligation de remplir une condition	7 ans d'emprisonnement et 100.000 € d'amende au lieu de 5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende
Vol	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans et 45.000 € d'amende
Extorsion	10 ans d'emprisonnement et 150.000 € d'amende au lieu de 7 ans et 100.000 € d'amende

Les dispositions pénales

La loi 2003-239 du 18 mars 2003 et la loi 2004-204 du 9 mars 2004

La loi du 18 mars 2003 sur la sécurité intérieure (JO du 19 mars 2003) crée un article 132-77 du code pénal qui prévoit expressément la possibilité de retenir une nouvelle circonstance aggravante lorsqu'un crime où un délit est commis à raison de l'orientation sexuelle de la victime.

Pour la première fois, la loi prévoit la prise en compte du mobile homophobe comme circonstance aggravante de certaines infractions pénales.

Cette circonstance est constituée lorsque l'infraction est précédée, accompagnée, ou suivie de propos, écrits, utilisation d'images ou d'objets ou d'actes de toute nature portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la victime ou d'un groupe de personnes dont fait partie la victime à raison de leur orientation sexuelle vraie ou supposée.

Il doit donc s'agir d'éléments objectifs qui permettent de caractériser de manière précise et concrète le mobile homophobe du comportement incriminé.

La même démarche avait été suivie pour définir, dans le cadre de la loi du 3 février 2003, la circonstance aggravante à caractère raciste.

La loi 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a élargi aux menaces, vol, et extorsion la liste des infractions pour lesquelles la circonstance aggravante à caractère homophobe peut être retenue.

Les dispositions pénales

Les infractions visées sont les suivantes :

INFRACTION	PEINE ENCOURUE
Le meurtre	RCP au lieu de 30 ans de réclusion
Les tortures	20 ans de réclusion au lieu de 15 ans
Les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner	20 ans de réclusion au lieu de 15 ans
Les violences ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente	15 ans de réclusion au lieu de 10 ans d'emprisonnement et 150 000 € d'amende
Les violences ayant entraîné une incapacité de travail pendant plus de 8 jours	5 ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende au lieu de 3 ans et 45 000 €, la pénalité maximale étant de 10 ans et 150 000 € euros d'amende en cas de cumul de circonstances aggravantes
Les violences ayant entraîné aucune incapacité ou une incapacité inférieure à égale à 8 jours	3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende eu lieu d'une pénalité contraventionnelle
Le viol	20 ans de réclusion au lieu de 15 ans de réclusion
Les agressions sexuelles	10 ans d'emprisonnement et 150.000 € d'amende au lieu de 5 ans et 75.000 € d'amende

Les dispositions pénales

Menaces de commettre un crime ou un délit contre les personnes	2 ans d'emprisonnement et 30.000 € d'amende au lieu de 6 mois d'emprisonnement et 7500 € d'amende
Menaces de mort	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Menaces de commettre un crime ou un délit avec l'ordre de remplir une condition	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Menaces de mort avec obligation de remplir une condition	7 ans d'emprisonnement et 100.000 € d'amende au lieu de 5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende
Vol	5 ans d'emprisonnement et 75.000 € d'amende au lieu de 3 ans et 45.000 € d'amende
Extorsion	10 ans d'emprisonnement et 150.000 € d'amende au lieu de 7 ans et 100.000 € d'amende

Les dispositions pénales

Les discriminations

La loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité aggrave les sanctions encourues en cas de discriminations.

Ainsi, les discriminations prévues à l'article 225-2 du Code pénal sont punies de 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende au lieu de 2 ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

De même, lorsque le refus discriminatoire prévu au 1° de l'article sus visé est commis dans un lieu accueillant du public ou aux fins d'en interdire l'accès, les peines sont portées à 5 ans d'emprisonnement et 75 000 € d'amende.

Enfin, les discriminations prévues à l'article 432-7 du Code pénal sont punies de 5 ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende au lieu de 3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amende.

La jurisprudence de la Chambre criminelle en matière de testing

Par une décision du 1^{er} juin 2002, la chambre criminelle de la Cour de cassation a admis la *pratique du testing comme moyen de preuve* au motif qu'en matière pénale devait prévaloir le principe de la liberté de la preuve, en application de l'article 427 du code de procédure pénale (arrêt joint en annexe).

Il appartient dès lors aux juridictions d'apprécier la valeur probante de la pratique du testing dans le cas d'espèce qui lui est soumis.

La loi sur la presse

Les infractions à caractère raciste

INFRACTION	ARTICLES REPRESSIFS	PEINE ENCOURUE
Provocation publique à la discrimination à la haine ou à la violence nationale, raciale ou religieuse	art 23, 24 alinéa 6 et 7, art 42 de la loi du 29 juillet 1881	1 an d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Contestation de crime contre l'humanité	art 23, 24 bis et 42 de la loi du 29 juillet 1881	1 an d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Diffamation raciale publique	art 23, 29, 32 alinéa 2 et 3, art 42 de la loi du 29 juillet 1881	1 an d'emprisonnement et 45.000 € d'amende
Insulte raciale publique	art 23, 29, 33 alinéa 3 et 4, art 42 de la loi du 29 juillet 1881	6 mois d'emprisonnement et 22.500 € d'amende
Provocation non publique à la discrimination, à la haine ou à la violence nationale, raciale ou religieuse	art R 625-7 du code pénal	contravention de 5e classe : 1500 € d'amende

La loi sur la presse

Diffamation raciale non publique	art R624-3 du code pénal, et art 29 alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1881	contravention de 4 ^e classe 750 € d’amende
Injure raciale non publique	art R624-4 du code pénal, et art 29 alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1881	contravention de 4 ^e classe 750 € d’amende

Il convient de rappeler que l’ensemble de ces infractions, qu’elles soient intégrées à la loi du 29 juillet 1881 ou au code pénal, sont soumises aux règles procédurales de la loi de 1881.

La loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a créé un article 65-2 à la loi du 29 juillet 1881.

Désormais, les infractions prévues par le 8^o alinéa de l’article 24 (provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à caractère raciste ou religieuse) prévues par l’article 24 bis (contestation de crime contre l’humanité), par le 2^o alinéa de l’article 32 (diffamation à caractère raciale) et par le 3^o alinéa de l’article 33 (injure à caractère raciale) se prescrivent par 1 an et non plus par 3 mois à compter de la commission de l’infraction, quel que soit le support, y compris en cas d’infractions commises sur Internet, selon une jurisprudence établie par la Cour de cassation.

De plus longs développements sur ces questions pourront être trouvés dans les guides méthodologiques relatifs d’une part au droit pénal de la presse, d’autre part au traitement de la cybercriminalité réalisés par la D.A.C.G., sur le site Intranet de la Direction.

La création du stage de citoyenneté

La création du stage de citoyenneté

La loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a modifié l'article 131-3 du code pénal en créant une nouvelle peine, le stage de citoyenneté.

Ce stage pourra être prononcé toutes les fois que le délit reproché au mis en cause est puni d'une peine d'emprisonnement.

Les stages de citoyenneté ont pour objet de rappeler, notamment à l'auteur d'un acte raciste ou antisémite, les valeurs républicaines de tolérance et de respect de la dignité humaine sur laquelle est fondée la société.

Ce stage peut être proposé à plusieurs niveaux de l'intervention judiciaire.

Au niveau des alternatives aux poursuites :

- soit, il constitue l'une des modalités de l'orientation vers un organisme sanitaire, social ou professionnel (art. 41-1 2° du code de procédure pénale) ;
- soit il constitue une mesure de la *composition pénale* étant précisé que le texte prévoit expressément que celui-ci sera aux frais de l'intéressé (art. 41-2 13° du code de procédure pénale).

La création du stage de citoyenneté

Au niveau de la peine :

Le stage de citoyenneté est l'une des mesures du régime de mise à l'épreuve imposé au condamné (art.132-45 18° du code pénal) soit dans le cadre de l'emprisonnement assorti du sursis avec mise à l'épreuve, soit dans le cadre de l'ajournement de peine avec mise à l'épreuve.

- Il peut surtout être proposé comme *peine principale ou peines complémentaires à certaines infractions*. Le nouvel article 131-5-1 du code pénal, permet au tribunal, lorsque les faits poursuivis sont passibles d'emprisonnement de condamner l'intéressé, à titre de mesure alternative à l'incarcération, à accomplir un stage dont la durée et le contenu sont déterminés par décret en Conseil d'Etat.

En application de l'article 131-16 8° du code pénal, cette mesure peut également être prononcée à titre de peine complémentaire lorsque le règlement qui réprime la contravention le prévoit.

Régime spécifique applicable aux mineurs.

Pour les mineurs, l'article 20-4-1 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, issue de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, prévoit que le stage de citoyenneté est applicable aux mineurs de 13 à 18 ans.

Le contenu du stage doit alors être adapté à l'âge du condamné, et ce stage ne peut être effectué aux frais du mineur.

Les actions engagées par le ministère de la Justice

Les actions engagées par le ministère de la Justice

Les directives de politique pénale du Garde des Sceaux en matière de lutte contre les phénomènes racistes antisémites ou xénophobes

La dépêche du 21 mars 2003

Par cette dépêche, le Garde des Sceaux a appelé à la plus grande vigilance des parquets à l'égard des actes racistes antisémites, ou xénophobes qui pourraient être commis sur le territoire national.

Il a en outre sollicité la mise en mouvement de l'action publique suivant la plus haute qualification pénale, en sollicitant que les parquets prennent des réquisitions empreintes de fermeté, tant en matière de détention provisoire qu'en matière de sanctions.

(Dépêche jointe en annexe)

La dépêche du 18 novembre 2003

Par cette seconde dépêche, le Garde des Sceaux a souhaité être avisé en temps réel de toute infraction antisémitique portée à la connaissance de l'autorité judiciaire et a demandé aux Parquets d'user des voies rapides de comparution, tant à l'égard des majeurs que des mineurs chaque fois que la procédure le permettait.

Le Garde des Sceaux a également donné comme instruction aux Procureurs de la République de veiller à une stricte information des victimes sur les suites judiciaires de leur dossier.

Les actions engagées par le ministère de la Justice

Enfin, le Garde des Sceaux a demandé à chaque Procureur général de désigner au sein de chaque Parquet général un magistrat référent chargé d'une part d'assurer les relations avec les associations de lutte contre l'antisémitisme, et d'autre part de veiller à la cohérence de la réponse pénale.

(Dépêche jointe en annexe)

La lutte contre les discriminations

Le bilan des opérations de testing dans les discothèques :

Le 25 octobre 2001, dans le but de nourrir les pratiques locales des parquets, la D.A.C.G. a transmis à l'ensemble des parquets généraux le bilan quantitatif et qualitatif qui avait été réalisé à la suite de l'opération nationale de testing lancée par l'association S.O.S. racisme le 17 mars 2000 dans un certain nombre de discothèques.

Il a paru opportun d'insister sur les points suivants.

Les infractions de discriminations raciales, tant dans le secteur des loisirs que dans celui du tourisme, du logement, ou de tout autre type d'activité économique, sont souvent malaisées à démontrer et les preuves difficiles à rassembler.

A cet égard, la pratique dite du "testing" a été admise comme moyen de preuve devant les juridictions répressives, en particulier lorsque le constat du fait discriminatoire est effectué par des tiers par rapport aux plaignants, mais est apparue insuffisante pour emporter la conviction des juges, et doit donc être corroborée par une enquête approfondie de police judiciaire conduite sous l'autorité et la direction des Procureurs de la République.

Les actions engagées par le ministère de la Justice

Aussi, lorsque l'opération de "testing" est initiée par une association, il est indispensable qu'un travail d'information préalable, et de concertation soit mis en oeuvre auprès des parquets et des services de police judiciaire.

A cette fin, la CODAC semble constituer l'organe privilégié de rencontre et d'échange entre les services de l'Etat, les partenaires locaux et le monde associatif.

En tout état de cause, il appartient aux Procureurs de la République, dans le cadre de leurs prérogatives de direction de la police judiciaire et de mise en mouvement de l'action publique, de faire constater les délits de discrimination et d'en faire rechercher les auteurs, en sensibilisant les services d'enquête et en suscitant des enquêtes d'initiative de la part des services de police judiciaire.

On trouvera en annexe l'intégralité de l'analyse, qui reste d'autant plus pertinente à la lumière de l'évolution jurisprudentielle de la chambre criminelle.

La préparation de la création d'une Autorité Administrative Indépendante

En outre, comme l'a annoncé le Président de la République le 14 octobre 2002, l'ensemble des ministères concernés, et notamment le ministère de la justice, travaille activement à la création prochaine d'une autorité administrative indépendante chargée de lutter contre l'ensemble des phénomènes discriminatoires à caractère raciste et homophobe.

A ce titre, le Médiateur de la République a remis au Premier Ministre un rapport le 16 février 2004 préconisant des pouvoirs étendus pour la future Haute Autorité.

La création de cette autorité permettra d'une part de répondre aux sollicitations prévues dans les directives européennes en matière de lutte contre les discriminations, et d'autre part de compléter le dispositif préventif et répressif existant .

Les actions engagées par le ministère de la Justice

La rédaction du guide méthodologique relatif au droit pénal de la presse

La Direction des Affaires Criminelles et des Grâces (D.A.C.G.) a élaboré un guide méthodologique relatif au droit pénal de la presse, accessible, pour tous les magistrats, sur le site Intranet du Ministère de la Justice. Ce document constitue un outil pertinent mis à la disposition des magistrats pour répondre à leurs interrogations sur des questions juridiques complexes en ce domaine, qui comporte notamment plusieurs incriminations relatives à des infractions racistes.

A ce titre, comme cela est déjà fait dans certains parquets, il est préconisé, dans ce guide, la mise en place par les parquets de rencontres régulières avec les représentants locaux des associations de lutte contre le racisme afin de faire le point sur l'état d'avancement des procédures en cours.

L'information de la D.A.C.G. en temps réel

Afin de permettre à la Chancellerie d'avoir une connaissance la plus complète possible et en temps réel de l'ensemble des faits racistes, antisémites ou xénophobes commis, il a été décidé la mise en place, sur le site Intranet de la D.A.C.G., dans la rubrique politique pénale, d'une boîte aux lettres électronique.

Cet outil, qui ne saurait se substituer à la permanence téléphonique de la D.A.C.G. mais qui a pour objet de la compléter, doit permettre aux parquets généraux de transmettre en temps réel les informations afférentes aux faits de racisme, d'antisémitisme ou de xénophobie, en utilisant, le cas échéant, le formulaire simplifié de transmission joint à la dépêche-circulaire n° 00-1500-A13-A4 du 2 avril 2002.

LES ANNEXES



PARIS, le 21 mars 2003

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

LE GARDE DES Sceaux, MINISTRE DE LA JUSTICE

**DIRECTION
DES AFFAIRES CRIMINELLES ET DES GRÂCES**

à

LE DIRECTEUR

**Mesdames et Messieurs les PROCUREURS GÉNÉRAUX
PRÈS LES COURS D'APPEL**

OBJET : Réponses judiciaires aux actes à caractère raciste, antisémite ou xénophobe.

N/REF : CRIM-AP N° 00-1500.A 13 A4

Dans un contexte de crise internationale, le Gouvernement a mis en place une organisation précise de protection de notre territoire pour assurer la sécurité de nos concitoyens mais aussi celle des sites sensibles comme les lieux de culte ou les lieux culturels musulmans et juifs.

Cette période peut être propice au développement d'agissements à caractère raciste, antisémite ou xénophobe.

La loi du 3 février 2003 a aggravé les peines applicables à certaines infractions d'atteintes aux personnes ou aux biens dès lors qu'elles présentent une telle connotation raciste, antisémite ou xénophobe.

Je vous demande de veiller au maintien de la vigilance des parquets à l'égard de ces phénomènes, au moment même où il convient de contribuer à la nécessaire cohésion de la nation et au respect du pacte républicain.

Lorsque les conditions en seront remplies, il vous appartiendra de demander aux parquets de mettre en mouvement l'action publique sous la plus haute qualification pénale avec des réquisitions d'une particulière fermeté, qu'il s'agisse de la détention provisoire ou de la sanction.

Conformément au dispositif en vigueur, je vous serais très obligé de bien vouloir me tenir informé en temps réel de la constatation de ces infractions et de leurs suites judiciaires.

DACG

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Téléphone 01 44 77 63 05
Télécopie 01 44 77 60 21

Le Directeur
des Affaires Criminelles et des Grâces

Jean-Claude MARIN

Paris, le 18 novembre 2003

LE GARDE DES SCEAUX, MINISTRE DE LA JUSTICE

à

Mesdames et Messieurs les PROCUREURS GENERAUX
PRES LES COURS D'APPEL

OBJET : Réponses judiciaires aux actes à caractère antisémite

N/Réf. : CRIM-AP N°00-1500.A 13 A4

P.J. : 1

En réponse aux actes antisémites caractérisés par de récentes atteintes graves aux personnes et aux biens, je vous demande de vous conformer aux instructions suivantes :

1 – Aviser en temps réel par télécopie ou par message électronique la direction des affaires criminelles et des grâces de toute infraction à connotation antisémite à l'aide de la fiche de signalement jointe ;

2 – Faire donner toutes instructions aux services de police judiciaire saisis pour que les moyens nécessaires à l'identification et à l'arrestation des auteurs soient mobilisés ;

3 – Mettre en mouvement l'action publique dans les délais les plus brefs sous la plus haute qualification pénale utile et choisir, chaque fois que cette perspective est ouverte, la voie de la comparution immédiate pour les majeurs et le défèrement devant le juge des enfants pour les mineurs.

4 - Prendre des réquisitions de placement en détention provisoire en cas d'ouverture d'information en considération notamment du trouble causé à l'ordre public qui met en cause la cohésion nationale et le respect du pacte républicain.

5 – Présenter devant les juridictions de jugement des réquisitions d'une particulière fermeté en demandant une application exemplaire des sanctions prévues par la loi pénale ;

6 – Veiller à ce que les victimes soient strictement informées des suites des investigations et des procédures judiciaires en mobilisant le cas échéant les associations locales d'aide aux victimes ;

7 – Désigner, au sein de votre parquet général, un magistrat référent qui aura d'une part pour mission d'assurer les relations avec la communauté juive et les associations de lutte contre l'antisémitisme et d'autre part de veiller à la cohérence des réponses pénales.

Je vous demande de mettre en œuvre, sans délai avec la plus grande vigilance, les présentes instructions.


Dominique PERBEN

Cour d'Appel de
Tribunal de grande instance de
Parquet

FICHE DE SIGNALEMENT

réf :

date des faits :

lieu des faits :

identité de ou des auteurs :

identité de ou des victimes :

Nature des faits et résumé succinct :

qualification juridique retenue :

désignation du service enquêteur :

procédure judiciaire choisie :

mesures coercitives ou résultat d'audience :

Observations éventuelles (impact d'ordre public, médiatisation...) :

Prochaine actualisation :

Fait à , le

LE PROCUREUR DE LA REPUBLIQUE

Bilan des rapports des procureurs généraux concernant la pratique du "testing" en matière de discrimination raciale.

1. Contexte

Le 17 mars 2000, l'association S.O.S Racisme organisait une "nuit du testing" auprès de 88 établissements de loisirs (bars et discothèques) en de nombreux points du territoire national.

L'exercice, déjà pratiqué auparavant mais de façon moins massive, notamment au Mans et à Tours, consistait en ce que des couples d'origine ethniques différentes se présentent à l'entrée desdits établissements tandis qu'en principe un huissier, requis par l'association, devait consigner les réactions du portier.

Par dépêche du 7 juin 2000, dix-sept procureurs généraux étaient interrogés d'une part sur les suites que les parquets de leur ressort avaient réservées à ces opérations de "testing", d'autre part sur l'impact, à leurs yeux, de ces pratiques en terme de direction de la police judiciaire et de conduite de l'action publique.

Tous les procureurs généraux ont répondu à cette dépêche. Le bilan qui peut être dressé des différents rapports est le suivant.

2. Les pratiques du "testing" et leur traitement judiciaire

2.1. Sous le vocable "testing". des pratiques très disparates et peu rigoureuses.

Il convient de relever que :

- ces opérations n'ont jamais été précédées d'un avis préalable aux parquets ou aux services de police judiciaire, qui aurait pu placer ces derniers en meilleure position d'alerte afin de procéder eux-mêmes à des constatations immédiates;
 - les faits n'ont pas toujours été constatés par huissier de justice mais parfois attestés par des journalistes, voire exclusivement par des membres ou des sympathisants de "S.O.S. Racisme";
 - une très grande proportion des comportements dénoncés comme des "flagrants délits" par l'association organisatrice n'a pourtant donné lieu à aucun dépôt de plainte. Ce décalage regrettable a été signalé, à jute titre, par certains procureurs de la République dans le cadre des commissions départementales d'accès à la citoyenneté (CO.D.A.C.).
- Inversement, certains dépôts de plaintes ont finalement concerné des établissements ne figurant pas dans la liste rendue publique par l'association ;

- L'intense médiatisation de ces opérations a pu nuire aux enquêtes judiciaires ultérieures, et parfois troubler l'ordre public en suscitant des réactions violentes à l'encontre des établissements stigmatisés.

2.2. Les données chiffrées

Sur les 45 établissements cités dans la lettre de "S.O.S Racisme", 21 seulement ont été visés dans des plaintes simples déposées auprès du procureur de la République ou d'un service de police judiciaire.

Ces plaintes ont donné lieu :

- à des enquêtes préliminaires, toujours en cours (7 cas);
- à des décisions de classements sans suite après enquête (3 cas);
- à des informations judiciaires clôturées par une ordonnance de non-lieu (3 cas).
- à des décisions de poursuites après enquête (8 cas), qui ont abouti à des condamnations dans 3 cas (dont 2 définitives) et à des relaxes dans 5 autres (des pourvois en cassation contre ces arrêts confirmatifs de relaxe sont pendants).

Un vingt-deuxième établissement a fait l'objet d'une citation directe devant un tribunal correctionnel délivrée à la requête de "S.O.S. Racisme"; cette procédure a abouti à une relaxe des prévenus. Ce jugement a été frappé d'appel.

La faiblesse des chiffres considérés empêche évidemment d'en tirer une quelconque interprétation statistique.

3. L'analyse juridique de la pratique du testing

Si la chambre criminelle de la Cour de Cassation, par un arrêt du 12 septembre 2000, a eu à connaître d'une procédure de discrimination raciale à l'entrée d'une discothèque, engagée à l'issue d'une opération de "testing", la haute juridiction, en rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt confirmant les condamnations, ne s'est pas prononcée sur la validité de cette pratique associative en tant que mode d'administration de la preuve.

Des premières décisions rendues et sous réserve de la jurisprudence à venir des cours d'appel et de la Cour de Cassation, il est possible néanmoins de dégager provisoirement les éléments suivants, qui rejoignent en grande partie les observations formulées par les procureurs généraux et les procureurs de la République interrogés dans le cadre de la présente étude.

3.1. Le simple fait, pour des personnes d'origines ethniques différentes, de se présenter à l'entrée de certains établissements de loisirs et de faire constater par huissier le comportement du portier ne saurait, en lui-même, constituer une provocation à commettre l'infraction

de discrimination prévue aux articles 225-1 et 225-2 du code pénal.

3.2. La démarche susmentionnée s'apparenterait plutôt à une préconstitution de preuve pénale, procédé légal - des constatations par huissier de justice sont ainsi utilisées en matière de non-représentation d'enfant- mais qui, employé seul, s'avère insuffisant pour démontrer la réalité de l'infraction.

3.2.1. Il incombe au juge d'apprécier la valeur probante des éléments qui lui sont soumis. Dès lors, pour être d'une quelconque utilité, le "testing" suppose la présence d'un tiers par rapport aux plaignants, afin, sinon de constater l'infraction, du moins d'attester les faits dont il a été le témoin direct.

A cet égard, la cour d'appel de Montpellier, dans deux arrêts du 5 juin 2001, , a considéré, nonobstant le principe de la liberté de la preuve pénale, que *"la méthode du "testing" employée par S.O.S Racisme, qui s'est déroulée, dans les conditions ci-dessus rappelées, sans aucune intervention d'un officier ou agent de police judiciaire, ou d'un huissier de justice, est un mode de preuve qui n 'offre aucune transparence, et n 'est pas empreint, de la loyauté nécessaire à la recherche des preuves en procédure pénale, et porte atteinte aux droits de la défense, principe général du droit incessamment rappelé par le législateur et la Cour Suprême, et au droit à un procès équitable, visé à l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme"*.

3.2.2. Quand ce tiers est un huissier de justice, la valeur probante de ses constatations est malgré tout forcément limitée.

Ainsi, par un jugement du 23 octobre 2000, la 17^{ème} chambre correctionnelle du tribunal de grande instance de Paris, saisie de la citation directe susmentionnée, a relevé que *"la constatation [par huissier du refus d'entrer opposé aux personnes non blanches] est fondée sur un élément statistique trop peu fourni pour revêtir la signification que lui prêtent les parties civiles "*; que *"l'huissier désigné à la seule requête de "S.O.S. Racisme ", ne s'est pas rendu à l'intérieur de l'établissement où auraient pu utilement être faites des constatations, quant à l'éventuelle présence et importance d'une clientèle autre que de race blanche ; que de son côté, [le gérant de l'établissement] produit des constats d'huissier établis [...] les 16 et 18 juin 2000 [...] attestant qu'à ces dates une forte proportion de la clientèle de la discothèque était constituée de personnes de type non européen"*;

3.2.3. Les décisions de condamnations se sont appuyées sur des enquêtes judiciaires vérifiant et corroborant les éléments révélés par le "testing", et diligentées sous le contrôle des parquets saisis.

Par un jugement du 21 décembre 2000, le tribunal de grande instance de Toulouse a relevé que *"les policiers ont exploité les documents sonores et audiovisuels apportés par les plaignants [...] leur contenu était conforme aux déclarations des acteurs et témoins du "testing " [...] De plus, les policiers ont bien constaté, quelques mois après l'opération menée par S.O.S. Racisme, qu'un homme d'origine antillaise était refoulé à la porte du même établissement au motif qu 'il ne portait pas des chaussures conformes aux souhaits de la direction de la discothèque, alors que d'autres clients européens étaient admis, qui*

présentaient des tenues très décontractées voire négligées".

La pratique du "testing" semble donc, sous ces importantes réserves, de nature à contribuer à l'administration de la preuve d'une discrimination mais elle ne saurait en aucune manière suppléer l'enquête de police judiciaire.

4. Les perspectives à envisager

La circulaire du 16 juillet 1998 relative à la lutte contre le racisme et la xénophobie invitait les procureurs de la République à renforcer la concertation avec les associations spécialisées tout en insistant sur la nécessité pour les magistrats du parquet de mettre eux-mêmes en mouvement l'action publique chaque fois qu'une infraction de cette nature leur paraissait constituée.

En effet, la lutte contre les discriminations raciales ne saurait être déléguée au secteur associatif mais doit s'inscrire dans des politiques pénales adaptées aux spécificités locales.

Cette résolution peut se traduire:

- par la sensibilisation des officiers de police judiciaire à ce contentieux qui pourra porter ses fruits tant à l'occasion du traitement des plaintes, qu'en ce qui concerne le déclenchement d'enquêtes d'initiative.

- par l'information des interlocuteurs associatifs et la coopération avec eux dans le cadre des C.O.D.A.C., afin que le "testing" soit d'abord préparé puis suivi sur le plan de la direction de la police judiciaire ; ce sont là des conditions de son efficacité.

Des opérations ponctuelles de police judiciaire, sous la direction des procureurs de la République, après contact préalable des associations de lutte contre le racisme, semblent en effet constituer une formule satisfaisante.

Telle est, par exemple, l'option choisie par les procureurs de la République de Marseille et d'Aix-en-Provence (qui ont invité leurs substituts à participer personnellement à une opération "testing"), qui constatent néanmoins que les associations concernées expriment des réticences à participer à une action commune dans un cadre institutionnel.

Les considérations sur le "testing", objet de ce bilan, et sur les poursuites judiciaires éventuelles ne sauraient bien sûr occulter le travail qui peut être accompli au titre de la prévention des phénomènes discriminatoires à l'entrée d'établissements de loisirs, dans le cadre des C.O.D.A.C. ou par le biais notamment des rencontres des procureurs de la République avec des représentants des exploitations de discothèques.

TESTING DANS LES DISCOTHEQUES

Le 17 mars 2000, l'association S.O.S. Racisme lançait, sur l'ensemble du territoire national, une campagne dite de "testing" destinée à démontrer l'existence de discriminations raciales à l'entrée de certains établissements de nuit.

Compte tenu de l'ampleur de l'opération menée, les dix-sept parquets généraux concernés avaient été interrogés par la D.A.C.G. afin de pouvoir en dresser le bilan.

Ce bilan, que vous voudrez bien trouver en copie, a été adressé à l'ensemble des Procureurs Généraux suivant une dépêche du 25 octobre 2001 qui mettait en exergue les points suivants:

- * La difficulté à démontrer l'existence des phénomènes de discrimination;
- * L'admission de la pratique du "Testing" comme élément de preuve devant les juridictions répressives qui doit être corroboré par des enquêtes judiciaires menées sous l'autorité des Procureurs de la République.
- * La nécessité d'une activité de concertation, éventuellement au sein des CODAC, lors qu'il est envisagé la mise en place, à l'échelle locale, d'une opération des testing.
- * La nécessité pour les Procureurs de la République de sensibiliser les services de police judiciaire en matière de lutte contre les discriminations, au besoin en suscitant des enquêtes d'initiative de leur part.

La décision rendue par la chambre criminelle, suivant un arrêt en date du 11 juin 2002 confirme les termes juridiques de ce bilan.

En effet, la Cour de cassation a explicitement admis la pratique du "testing" comme moyen de preuve, au motif que l'article 427 du code de procédure pénale dispose que la preuve pénale est libre.

La Cour de cassation estime que s'il appartient aux juridictions d'apprécier la pertinence des moyens de preuve qui leur sont présentées, elles ne peuvent rejeter un moyen de preuve comme le "testing" au simple motif que celle-ci aurait été obtenue de façon illicite ou déloyale.

N° W 01-85.560 F-D
VD

N°3294
11 JUIN 2002

M. COTTE président,

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de justice à PARIS, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

- L'ASSOCIATION SOS RACISME, partie civile,

Contre l'arrêt n° 870 de la cour d'appel de MONTPELLIER, chambre correctionnelle, en date du 5 juin 2001, qui l'a déboutée de ses demandes après relaxe de Didier ARNAUD, Jean-François CANDELA, Gilles DROALIN, Patrick PINTO, Gérard SAADA et Aimé TESSIER, du chef de discrimination en raison de la race ou de l'ethnie ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 28 mai 2002 où étaient présents : M.Cotte président, M. Desportes conseiller rapporteur, M.Joly, Mmes Chanet, Anzani, Mazars, MM. Beyer, Pometan conseillers de la chambre, Mme Karsenty conseiller référendaire :

Avocat général : M. Di Guardia ;

Greffier de chambre : Mme Randouin ;

Sur le rapport de M. le conseiller référendaire DESPORTES, les observations de la société civile professionnelle BARADUC et DUHAMEL, avocat en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général DI GUARDIA ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 225-1, 225-2 du

Code pénal, 427,591, 593 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense, défaut de motifs, manque de base légale ;

« en ce que l'arrêt attaqué a relaxé les prévenus du chef de discrimination raciale lors de la fourniture d'un service en raison de l'origine ou de l'ethnie et a débouté la partie civile ;

« aux motifs, d'une part, que l'administration de la preuve en droit pénal, qui est l'administration de la véracité d'un fait, est libre et que juge fonde sa décision sur les preuves qui lui sont apportées et discutées contradictoirement ; que toutefois, si la manifestation de la vérité est essentielle, elle ne peut être recherchée de n'importe quelle manière, et une déontologie, une moralité et une éthique sont imposées en la matière aux services enquêteurs de la police, de la gendarmerie, de la douane et des administrations habilitées ; que si une association se charge elle-même de l'administration de la preuve, elle est tenue des mêmes obligations de loyauté ; que tel est le cas de l'association SOS Racisme, dont la valeur du combat qu'elle mène envers tout mode de ségrégation ne lui permet pas de s'affranchir des règles de la procédure pénale, de la présomption d'innocence et de la loyauté dans la recherche des preuves ; qu'en l'espèce, l'opération de « testing » réalisée par des groupes de clients potentiels a été réalisée de manière unilatérale par l'association, qui a fait appel uniquement à ses adhérents ou sympathisants dûment informés que le but de l'opération était, non pas d'entrer à « La Nuit », au « Souleil » ou au « Toro Loko », mais de démontrer la ségrégation existant à l'entrée de ces établissements ;

« aux motifs, d'autre part, qu'aucun témoignage n'a été recueilli en dehors de ceux des personnes recrutées par SOS Racisme et qu'il n'existe aucune constatation objective qui permettrait de corroborer les témoignages des parties civiles ; que si le testing révèle une différence d'attitude de la part des portiers, aucun élément ne permet d'affirmer que le critère racial propre aux intéressés motivait ce refus ; que par ailleurs, il résulte des témoignages reçus devant le tribunal correctionnel et des attestations versées aux débats par les prévenus que la clientèle des établissements « La Nuit » et « Le Souleil » est multiraciale ; que les divers prévenus ont contesté avoir pratiqué une discrimination raciale ; que rien ne permet d'affirmer que les prévenus ont sélectionné la clientèle sur des critères raciaux, hormis l'opinion subjective des parties civiles, et que si une sélection a lieu, elle est habituelle dans ce type de commerce et repose sur des critères de commercialité et de créneau de clientèle, comme c'est l'usage pour des établissements réservés aux « gays », aux « blacks », aux « hétéros » ou à la « jet set » ;

« aux motifs, enfin, que la méthode du « testing » employée par l'association SOS Racisme, qui s'est déroulée sans aucune intervention d'un officier de justice ou d'un huissier de justice, est un mode de preuve qui n'offre aucune transparence et n'est pas empreint de la loyauté nécessaire à la recherche des preuves en procédure pénale et porte atteinte aux droits de la défense, principe général du droit incessamment rappelé par le législateur et la Cour Suprême, et au droit à un procès équitable visé à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« alors que, d'une part, la partie civile peut régulièrement produire en justice, pour démontrer la discrimination raciale dont elle est l'objet dans une offre de prestation de

service, à l'occasion d'un procès qui l'oppose à un dirigeant et à des employés de discothèque, le résultat d'un « testing » réalisé à l'aide de divers témoins et constaté par des officiers de gendarmerie appelés sur place à cet effet, dès lors que, dans cette situation inégalitaire, ce procédé ne présente aucun caractère déloyal ; qu'en l'espèce, après avoir rappelé les exigences relatives à la recherche des preuves en procédure pénale, notamment concernant la loyauté des divers moyens de preuve, le respect des droits de la défense et de la présomption d'innocence, les juges d'appel ont relevé que le « testing » réalisé en matière de discrimination raciale à l'entrée des discothèques est un mode de preuve qui n'offre aucune transparence et n'est pas empreint de la loyauté susvisée, s'il n'est accompagné de l'intervention concomitante d'un officier de police judiciaire ou celle d'un huissier de justice ; qu'en se prononçant ainsi, sans tenir compte de la situation inégalitaire qui permet à un directeur de discothèque de refuser des clients sur des critères commerciaux fantaisistes qui masquent le critère racial ou ethnique du refus, tandis que les autorités judiciaires interviennent toujours a posteriori pour ne pas être suspectées de provocation, les juges d'appel ont violé les droits de la défense qui exigent que toute personne victime d'un délit puisse faire valoir ses droits devant la juridiction de jugement ; qu'en se prononçant ainsi, l'arrêt n'est pas légalement justifié ;

« alors que, d'autre part, à supposer que ce procédé soit déloyal, les juges répressifs ne peuvent écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été établis de manière illicite ou déloyale mais doivent en apprécier la valeur probante ; qu'en déclarant que le « testing » est un mode de preuve qui ne peut, à défaut d'intervention des autorités judiciaires, établir la preuve d'un délit de discrimination dans une offre de prestation de service, du seul fait de son caractère déloyal, les juges d'appel ont violé les dispositions de l'article 427 du Code de procédure pénale qui énoncent que les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve ;

« alors que, enfin, la discrimination commise à l'égard d'une seule personne suffit à constituer le délit, sans que l'absence de discrimination commise dans le même temps envers d'autres personnes soit une cause d'exonération, pas plus que l'existence d'un usage de sélection dans les établissements du même type ; qu'ainsi, en se fondant sur les motifs inopérants suivant lesquels en premier lieu la clientèle des discothèques « La Nuit », « Le Souleil » et le « Toro Loko » est multiraciale, et en second lieu la sélection fondée sur des critères de « créneau de clientèle » (sic !) est habituelle dans ce genre de commerce, comme c'est l'usage notamment pour des établissements réservés aux « blacks », les juges d'appel ont violé les textes susvisés » ;

Vu l'article 427 du Code de procédure pénale ;

Attendu qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale ; qu'il leur appartient seulement, en application du texte susvisé, d'en apprécier la valeur probante après les avoir soumis à la discussion contradictoire ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que plusieurs membres ou sympathisants de l'association SOS Racisme ont organisé une opération, dite « testing », destinée à établir d'éventuelles pratiques discriminatoires à l'entrée de discothèques ou bars ; qu'à cet effet, les

intéressés se sont repartis en trois groupes, l'un constitué par deux femmes et un homme d'origine européenne et les deux autres d'origine maghrébine ; qu'ainsi regroupés, il se sont présentés à l'entrée des établissements concernés ; que, les personnes d'origine maghrébine s'étant vues refuser l'entrée, le procureur de la République a fait citer devant le tribunal correctionnel Aimé Tessier et Gilles Doalin, exploitant des établissements concernés, ainsi que les portiers, Jean-François Candela, Patrick Pinto, Gérard Saasa et Didier Arnaud, pour discrimination dans la fourniture d'un service à raison de l'origine raciale ou ethnique, sur le fondement des articles 225-1 et 225-2 du Code pénal ; que plusieurs personnes, dont l'association SOS Racisme, se sont constituées partie civile ; que le tribunal a relaxé les prévenus et débouté les parties civiles de leurs demandes ;

Attendu que, pour confirmer ce jugement, la cour d'appel retient, substituant ses motifs à ceux des premiers juges, que le procédé dit « testing » est illicite ; qu'elle énonce qu'il n'offre « aucune transparence », ne respecte pas « la loyauté nécessaire dans la recherche des preuves et porte atteinte aux droits de la défense ainsi qu'au droit à un procès équitable » ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs,

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de MONTPELLIER, en date du 5 juin 2001, mais uniquement en ce qu'il a débouté l'association SOS Racisme de ses demandes, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit statué à nouveau, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée ;

RENVOI la cause et les parties devant la cour d'appel de Lyon, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur les registres du greffe de la cour d'appel de Montpellier, sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé.

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le onze juin deux mille deux ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;



Contenu rédactionnel

Direction des Affaires Criminelles et des Grâces
Bureau des politiques pénales générales et de la
protection des libertés individuelles

Maquette

Service Central de l'Information et de la Communication
du ministère de la Justice
13, place Vendôme - 75042 Paris Cedex 01
www.justice.gouv.fr

Photos

PhotoAlto

Imprimerie Moderne de l'Est - Baume-les-Dames