

Rapport Séance n° 9

Raphaël Dokhan – premier secrétaire

*« Des propos invitant à la libre discussion historique sur le nombre de victimes des camps nazis échappent-ils à la qualification de contestation de crimes contre l'humanité ? »*

(Cass., crim., 23 juin 2009, Bull. crim. n° 132, pourvoi n° 08-82521, RSC 2010, p. 170, note Francillon).

Ce silence,

n'est pas le silence qu'il serait prudent d'observer plutôt que de prendre le risque de parler sur l'indicible.

Ce silence, est celui auquel les personnes assassinées dans les camps d'extermination nazis, sont aujourd'hui réduites.

Elles n'ont que le silence pour tout discours.

Le néant est leur unique prétoire.

Depuis que cette population a été exterminée, une autre population prolifère.

Leur présence, parfois discrète mais néanmoins insidieuse et nuisible, est fondamentalement étrangère tant aux valeurs de la France profonde, qu'aux valeurs profondes de la France.

Ils ne rechignent pas à pratiquer le lobbying.

Ces gens là sont, pour tout dire, inassimilables à l'esprit français.

Ils se proclament pourtant parfois avec fierté comme des Français.

Mais, vu comme ils lisent, ils ne pourront sans doute jamais « *comprendre un vers de Racine* ».

On préférerait faire comme s'ils n'existaient pas.

Mais ils sont bien présents : les négationnistes.

Et eux, ils parlent.

Nous savons que, parce que la parole est sacrée, on ne peut impunément la dévoyer.

C'est ainsi que contre une conception absolutiste de la liberté d'expression, la déclaration de 1789, qui ne passe pas pour être un texte liberticide, définit la liberté comme consistant « *à faire tout ce qui ne nuit pas à autrui* ».

Et elle précise, s'agissant de la liberté d'expression, que si nul ne doit être inquiété pour ses opinions c'est à la condition sine qua non que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public.

Tout le monde comprend bien, y compris l'auteur du pourvoi, qui ne répugne pas par ailleurs à exercer des actions en diffamation, que de la même manière qu'on ne peut pas tout faire, on ne peut pas tout dire,

peut-être parce que dire encourage à faire, ou peut-être même parce que dire c'est faire.

Et la parole antisémite n'est jamais une parole en l'air.

Et nous savons que s'il n'y a que la vérité qui blesse, c'est parce que seul le mensonge tue.

Les défenseurs absolutistes de la liberté d'expression citent souvent Voltaire qui aurait dit « *Je déteste vos idées mais je suis prêt à mourir pour votre droit de les exprimer* ».

L'histoire ne dit pas s'il aurait été prêt à ce que d'autres que lui se fassent tuer.

Nous savons que la liberté d'expression absolue a trop souvent conduit à des désastres absolus.

Que l'acte raciste, antisémite est bien souvent la mise en pratique du discours qui prétend le légitimer.

Que l'on se souvienne des 38 juifs de Blois brûlés vifs le 26 mai 1171, morts à cause de la liberté d'expression de ceux qui les accusaient de crime rituel.

Des Juifs de Berlitz, près de Berlin, morts en 1243 à cause de la liberté d'expression de ceux qui les accusaient de profaner les hosties.

Des 2000 juifs de Strasbourg qui, le 16 février 1349, sont morts à cause de la liberté d'expression de ceux qui les accusaient d'avoir propagé la Peste noire en empoisonnant les puits.

Des 6.000.000 de Juifs européens morts à cause de la liberté d'expression d'Adolf Hitler.

Des 6.000.000 de Juifs morts une seconde fois à cause de la liberté d'expression des négationnistes.

La raison d'être du Droit pénal est la protection de l'Ordre public.

Et il sanctionne les abus de la liberté d'expression.

Il s'aide pour ce faire du droit pénal spécial qui est dans son rôle puisque selon la définition qu'en donne Raymond Gassin, ses incriminations reflètent « *les valeurs et les besoins fondamentaux de chaque société* » édicte des règles qui « *puisent leur inspiration dans le système de valeurs de la société* ».

Parmi ces infractions :

- La provocation à la discrimination raciale ou religieuse
- La diffamation
- L'injure
- L'injure raciale ou religieuse
- L'injure ou la diffamation à la mémoire des morts

Et l'infraction qui les englobe toutes et les dépasse : la contestation de crimes contre l'humanité.

La loi qui la prévoit a été plus d'une fois confortée à Strasbourg sous l'angle de l'abus de droit.

Son enjeu a été parfaitement résumé par Jean RIVERO :

*« On critique parfois ces limitations apportées à la liberté. C'est oublier que celle-ci est fragile, et que les menaces que font peser sur elles la survivance, voire le renouveau des crimes nés de l'idéologie national-socialiste, justifient les mesures qui cherchent à les prévenir ».*

C'est au travers de la contestation de cette loi, qui est aussi l'application à une juridiction internationale du respect de l'autorité de chose jugée, qu'on cherche aujourd'hui à contester le crime.

Pour répondre à la question qui nous est posée il convient de comprendre le comportement qu'elle vise à réprimer.

C'est-à-dire l'émission de thèses négationnistes.

Les personnes qui les propagent affirment que les chambres à gaz n'ont jamais existé, que l'Allemagne Nazie n'a jamais entendu exterminer la population juive, nient que l'on ait pu concevoir l'inconcevable.

Comme répondant à la loi physique selon laquelle les opposés s'attirent, on les trouve aussi bien à l'ultra-gauche qu'à l'extrême droite formant ce que l'on a appelé une véritable « *conjonction des extrêmes* ».

Leurs objectifs sont idéologiques ; certainement pas scientifiques.

Quelles sont donc ces idéologies ?

D'un côté, à l'Ultra-gauche, sous l'égide de la maison d'édition la « *Vieille Taupe* », on se bat au travers du négationnisme pour, dans un sordide palmarès, que la figure du prolétaire conserve le titre de victime absolue, aux dépens de la figure du Juif, que le Capitalisme reste le champion du Mal aux dépens du National-socialisme.

A l'autre bout, on trouve un mouvement initié par Maurice Bardèche, Oswald Mosley et l'ancien Waffen SS Karl-Heinz Priester.

Leur objectif est simple.

Comme l'a affirmé lui-même le leader Néo-nazi Harold Convincton, la « *raison véritable du révisionnisme est de faire à nouveau du national-socialisme une alternative politique acceptable* ».

D'autres, comme Robert Faurisson, viennent de l'hypercritique littéraire, c'est-à-dire la contestation systématique de l'authenticité des documents.

C'est ainsi que ce dernier avant de contester les preuves établissant la Shoah poursuivait une entreprise de « *démystification* » des œuvres littéraires.

On lui doit une traduction en français de l'auteur français Gérard de Nerval, une thèse de doctorat en lettres destinée à démontrer que les « *Chants de Maldoror* » de Lautréamont n'étaient qu'une « *supercherie* » dont auraient été victimes les universitaires formant, je cite, un « *immense cortège de dupes* ».

Cette thèse sera publiée sous le titre : « *A-t-on lu Lautréamont ?* »

Mais on lui doit aussi un article au titre tout aussi évocateur : « *A-t-on LU Rimbaud ?* »

En réalité, la lecture des textes négationnistes permet de s'apercevoir assez vite que le négationnisme est un antisémitisme qui dit « *Non* » pour ne pas dire son nom, un antisémitisme pour lequel les Juifs sont partout sauf à Auschwitz.

Car si les Juifs ne furent pas les seules victimes de la politique d'extermination nazie, ils sont les seuls dont les négationnistes des crimes nazis remettent en cause l'extermination.

Si de 1939 à 1941, les malades mentaux allemands furent exterminés, comme plus tard, les Slaves, les Tziganes et les homosexuels, les négationnistes ne prétendront jamais pour reprendre la formule de Pierre Vidal-Naquet que ce crime fut « *une invention de l'internationale des malades mentaux* ».

Se plaçant dans la plus vieille tradition antisémite, portraying un Juif cupide et menteur, les négationnistes qui sont aussi d'abord comme on l'a écrit des « affirmationnistes », falsifient l'Histoire pour *affirmer* que la Shoah n'est qu'une escroquerie inventée par les Juifs pour obtenir de substantielles indemnités.

Car, comme tous les racismes, l'antisémitisme a toujours reposé sur un mensonge, et ce que l'on soit aux temps de la Peste noire ou aux temps de la Peste brune.

Et l'on n'est dès lors guère surpris de lire sous la plume de ces auteurs sans hauteur que la loi Gayssot est une « *loi judeo-bolchévique* » ou encore que si les femmes juives « *continueront à enfanter dans la douleur c'est à la sueur du front des autres que leurs hommes gagneront leur pain et celui de leurs enfants* ».

Mais pour tout dire le négationnisme n'est pas né *après* l'extermination, il est né *avec* l'extermination.

Que l'on songe aux déportés battus lorsqu'ils se risquaient à parler de morts ou de victimes pour désigner ceux qui n'étaient aux yeux des SS que des poupées de chiffons, des *figuren*.

La première forme de contestation de crime contre l'humanité était la contestation de l'humanité des victimes du crime.

Que l'on songe à la destruction des camps d'extermination, à l'opération 1005, commandos de SS dirigés par Paul Blobel ayant pour but de faire

disparaître les corps des victimes de la Shoah par balles, qui ont rendu le travail du père Patrick Desbois si difficile pour les retrouver.

Les Nazis, « *négalionnistes en temps réel* », voulaient réaliser le crime parfait, les négationnistes d'aujourd'hui, comme les meilleurs amis d'un criminel, s'évertuent à dissimuler les cadavres.

Ces théories, que le législateur a placées dans le paragraphe des provocations, sont donc une provocation à la haine.

Elles sont une insulte à la mémoire des morts qui est aussi une insulte à la mémoire des vivants.

Mais le négationnisme n'est pas qu'un antisémitisme, il n'est pas qu'une insulte à la mémoire de la communauté juive.

Il est une insulte à l'histoire de la communauté nationale.

Dans la France du Vel d'Hiv bien sûr.

Sur le sol de France souillé de la présence de la chambre à gaz du camp du Struthof, aussi.

Mais également dans cette France où nombre de Justes ont sauvé des Juifs au péril de leur vie, ont sauvé des Juifs au prix de leur vie.

Laisser parler impunément les négationnistes c'est laisser dire que les Juifs ne sont pas morts, que les Justes, comme, parmi tant d'autres, le Pasteur Daniel Trocmé, héros parmi les héros du Chambon-sur-Lignon, sont morts pour rien.

Ces thèses sont donc des propos insultants et poursuivant une idéologie.

Ces propos sont dits sans la bonne foi élémentaire qui doit précéder toute discussion historique, présider à toute discussion.

Les livres édités à la Vieille Taupe ignorent la moindre bonne foi.

Oui, si la « *Vieille Taupe* » est aveugle, c'est parce qu'elle ne veut pas voir.

Et ceux que l'on a appelés des « *Eichmann de papier* » sont aussi des Mengele de l'Histoire.

Loin d'entraver l'Histoire, la loi Gayssot n'a donc fait que protéger cette science humaine contre les assauts de cette non-science inhumaine.

L'Histoire est bien sûr une science qui connaît plusieurs écoles.

Mais, contrairement aux idées reçues, tout ne peut pas être sujet à interprétation, le débat n'est jamais total et elle a besoin pour asseoir sa scientificité, de s'ériger sur ce que l'on appelle des « *faits* ».

Comme le souligne Antoine Prost dans ses « *Douze leçons sur l'Histoire* », l'Ecole Méthodique, représentée par Langlois et Seignobos, nous a appris que « *les faits une fois construits le sont définitivement* ».

Et le Professeur Prost de souligner que « *les faits sont, dans le discours des historiens, l'élément dur, celui qui résiste à la contestation* » si bien qu'aujourd'hui conclut-il, de l'école méthodique à l'école des Annales cela est devenue une « *règle commune de la profession* ».

L'article 24 bis est donc aussi contraignant pour les historiens que l'article réprimant la diffamation est contraignant pour les journalistes.

Cette loi qui empêche que la vulgate négationniste ne s'étale sur les étals, n'a en effet jamais empêché Serge Klarsfeld de discuter du nombre des victimes françaises ou constituer un obstacle au travail de Raul Hilberg.

En réalité, il est donc tout aussi discutable d'invoquer la recherche de la liberté que la liberté de la recherche.

La loi est venue protéger cette règle historique, consciente par ailleurs que la vérité n'est pas la prise de conscience de la vérité et qu'il est toujours à craindre que des personnes non-spécialistes confondent l'Histoire qui s'écrit avec les histoires qui se racontent.

Dès lors des propos invitant à la libre recherche historique sont déjà des propos qui historicisent la falsification, qui élèvent une haine mortifère au rang de science vivante, qui voudraient faire accroire que les négationnistes respectent les méthodes académiques quand leurs méthodes sont tout sauf académiques.



Et c'est aussi à la lumière des ces obscures méthodes que nous devons répondre à la question qui nous est posée.

Leur méthode c'est le détournement, le déguisement, créer de toutes pièces un débat sans aucune pièce pour faire croire qu'il existe.

Si le négationnisme c'est nier ce qui existe, c'est *aussi* faire exister ce qui n'existe pas.

Les négationnistes par leur discours veulent semer le doute, entretenir la suspicion et avancent toujours masqués.

En invitant à discuter, ils disent nécessairement que c'est discutable.

Notre savions déjà que toute bonne criminologie prend en compte les modes opératoires du délinquant.

Mais à dire vrai, le déguisement n'est même pas la stratégie du négationnisme, c'est son essence.

D'abord, faire passer pour du révisionnisme historique ce qui n'est que du négationnisme,

Dissimuler ensuite les preuves existantes au profit de preuves qui n'existent pas,

Faire passer un mensonge méprisable pour une vérité respectable,

Camoufler une idéologie liberticide sous un éloge de la liberté,

Contester enfin le crime contre l'humanité en disant qu'on est favorable à l'expression de ceux qui le contestent.

Le législateur a d'ailleurs visé la « *contestation* ».

Comme l'analyse Bertrand de Lamy :

*« Cette formule permet de punir non seulement la négation de l'existence des crimes contre l'humanité mais aussi leur mise en doute c'est-à-dire toute discussion tendant à remettre en cause leur exacte réalité ».*

Dès 1990, la doctrine disait que la contestation pouvait également être « *partielle, nuancée, conditionnelle ou interrogative* ».

Et notre Cour n'a jamais été dupe.

Nous jugeons ainsi que la « *minoration outrancière* » du nombre de victimes de la Shoah n'échappe pas à la qualification de contestation de crimes contre l'humanité.

Nous jugeons également que l'infraction est constituée lorsque la négation prend une forme déguisée ou dubitative ou par voie d'insinuation.

Et l'infraction est également caractérisée lorsque « *sous couvert de recherche d'une supposée vérité historique, elle tend à nier les crimes contre l'humanité commis par les nazis à l'encontre de la communauté juive* ».

Notre jurisprudence sait ce qu'est un sous-texte, nous savons entendre la musique derrière les mots.

En droit pénal, on appelle cela l'élément moral de l'infraction.

Aussi, et quel que soit le sentiment que l'on peut avoir sur cette loi, quel que soit l'attachement sincère qu'on puisse avoir pour la liberté d'expression, il ne nous appartient pas aujourd'hui de nier le Droit au profit de ceux qui nient les Faits, de refaire la Loi au profit de ceux qui veulent refaire l'Histoire.

Quand Claude Lanzmann demandait aux paysans voisins du Camp de Treblinka comment ils pouvaient travailler leur champ à quelques dizaines de mètres des cris des victimes.

L'un d'eux répondit : « *On s'habitue aux cris* ».

Il ne faudra jamais s'habituer aux cris de ceux qui veulent réduire les victimes au silence.

Et, dans quelques années, lorsque le dernier survivant aura cessé de vivre - ou de survivre - quand le dernier rescapé de l'Enfer reposera au Paradis, le silence des survivants s'ajoutera au silence des morts.

Garantissons donc le respect de la légalité des larmes qui seule permettra l'égalité des armes.

Pour qu'alors ce soit Silence contre silence.

Je répondrai donc non au négationnisme en répondant non à la question posée, vous invite à rejeter les thèses négationnistes dans les oubliettes de l'Histoire et avec elles le pourvoi de ceux qui voudraient frauduleusement les y faire pénétrer.

Je désapprouve enfin le projet d'arrêt dont je vais vous faire lecture :

*« que les propos [suivants] “Il n’y a aucun historien sérieux qui adhère intégralement aux conclusions du procès de Nuremberg, je pense que sur le drame concentrationnaire la discussion doit rester libre. Sur le nombre de morts, sur la façon dont les gens sont morts, les historiens ont le droit d’en discuter. L’existence des chambres à gaz, c’est aux historiens d’en discuter. Il n’existe plus aucun historien sérieux qui adhère intégralement aux conclusions du procès de Nuremberg. Cela ne fait pas de moi l’apologiste des crimes indiscutables commis par le National Socialisme au cours de la seconde guerre mondiale, régime pour lequel ni moi ni mes amis n’avons eu jamais la moindre sympathie. Le nombre effectif de morts, les historiens peuvent en discuter. Je ne remets pas en cause l’existence des camps de concentration, il y a eu des déportations pour des raisons raciales sans doute des centaines de milliers ou millions de personnes exterminées. Le nombre effectif des morts, 50 ans après les faits, les historiens pourraient en discuter. Moi je ne nie pas les chambres à gaz homicides mais la discussion doit rester libre”, qui renferment des énonciations contradictoires, ne permettent pas de caractériser à la charge du prévenu le délit de contestation d’un ou plusieurs crimes contre l’humanité ».*

