

REQUÊTE N° 25096/94

Otto E FA REMER c/ALLEMAGNE

DÉCISION du 6 septembre 1995 sur la recevabilité de la requête

Article 3 de la Convention

- a) *Pour tomber sous le coup de cette disposition, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité, compte tenu de l'ensemble des données, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques et mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime*

Une peine n'est «degradante» que si l'humiliation ou l'avilissement se situent à un niveau particulier, qui dépasse l'élément habituel d'humiliation dont s'accompagne l'emprisonnement à la suite d'une condamnation pénale

- b) *Requérant âgé de 80 ans condamné à un an et dix mois d'emprisonnement pour incitation à la haine et à la haine raciale pas de violation de l'article 3 le requérant n'ayant pas allégué que son état de santé ne lui permettait pas de purger la peine ou qu'il ne recevrait pas les soins médicaux requis*

Article 6, paragraphes 1 et 3, litt. d), de la Convention *Il revient en principe aux juridictions nationales d'apprécier les éléments rassemblés par elles et la pertinence de ceux dont les accusés souhaitent la production, et en particulier de juger de l'utilité d'une offre de preuve par témoins. En l'espèce, le refus des juridictions allemandes d'autoriser la preuve de la véracité de déclarations niant l'existence des chambres à gaz dans les camps de concentration nazis n'emporte pas violation de l'article 6, ce fait étant historiquement prouvé*

Article 10, paragraphe 1, de la Convention

- a) *Examen d'une condamnation pour incitation à la haine et à la haine raciale sous l'angle de cette disposition, et non sous l'angle de l'article 9*
- b) *Une condamnation pour incitation à la haine s'analyse en une ingérence dans l'exercice du droit à la liberté d'expression*

Article 10, paragraphe 2, de la Convention : *Condamnation pour incitation à la haine et à la haine raciale, à la suite de la publication de déclarations contestant l'existence des chambres à gaz dans les camps de concentration nazis*

Ingérence prévue par la loi, les dispositions du Code pénal allemand étant accessibles au grand public et les conséquences de la conduite du requérant étant manifestement prévisibles à la lumière de la jurisprudence.

Ingérence nécessaire, dans une société démocratique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, ainsi qu'à la protection de la réputation ou des droits d'autrui. La notion de nécessité implique une ingérence fondée sur un besoin social impérieux et proportionnée au but visé. Marge d'appréciation des autorités nationales.

Article 17 de la Convention : *L'article 17 vise essentiellement les droits qui permettraient de tenter d'en déduire celui de se livrer effectivement à des activités visant à la destruction des droits et libertés reconnus dans la Convention. En l'espèce, référence à cette disposition pour établir qu'une ingérence dans la liberté d'expression était «nécessaire dans une société démocratique»*

EN FAIT

Les faits, tels qu'ils ont été exposés par le requérant, peuvent se résumer comme suit

Le requérant, citoyen allemand né en 1912, est un général en retraite. Il est domicilié à Bad Kissingen. Devant la Commission, il est représenté par Me H. Schaller, avocat au barreau de Traiskirchen, Autriche.

A. Circonstances particulières de l'affaire

Le 22 octobre 1992, le tribunal régional (Landgericht) de Schweinfurt condamna le requérant à un an et dix mois de prison pour incitation à la haine (Volksverhetzung) et à la haine raciale (Aufstachelung zum Rassenhass), en vertu des articles 130 par 1 et 131 par 1 du Code pénal allemand (Strafgesetzbuch), et ordonna la confiscation de diverses publications.

Le tribunal régional constata que le requérant dirigeait une publication illégale, «Remer Depeschen», qu'il était l'auteur de certains articles et commentaires et qu'il souscrivait aux déclarations politiques et factuelles qui y étaient publiées.

Dans son jugement, qui comptait 113 pages, le tribunal régional détailla ensuite le contenu des cinq numéros en cause de la revue, qui avaient été diffusés à 80.000 exemplaires. Ainsi, les numéros des mois de juin, août et décembre 1991, et ceux des mois de février et avril 1992 contenaient des articles laissant entendre qu'il n'y avait jamais eu de chambres à gaz dans les camps de concentration sous le régime nazi. D'autres articles portaient sur les efforts déployés par le requérant pour révéler la vérité au sujet du camp de concentration d'Auschwitz en particulier, et pour lutter contre les mensonges sur l'exécution de quatre millions de Juifs dans les chambres à gaz de ce camp. D'autres articles encore condamnaient la politique allemande à l'égard d'Israël, dénonçaient le traitement privilégié dont faisaient l'objet les demandeurs d'asile, «Tsiganes» et trafiquants de stupéfiants par rapport aux Allemands, et affirmaient que l'immigration entraînerait la ruine de l'Allemagne.

Le tribunal régional estima que les publications en cause donnaient à croire que les chambres à gaz pour l'extermination des Juifs n'avaient pas existé sous le régime nazi et que ce «mensonge» avait été inventé par les Juifs pour extorquer de l'argent au Gouvernement allemand. A cet égard, le tribunal régional procéda à une analyse approfondie des déclarations formulées dans les différents articles. Selon le tribunal, le requérant connaissait l'indiscutable vérité historique sur l'extermination des Juifs dans les chambres à gaz de camps de concentration tels qu'Auschwitz sous le régime nazi. Il avait cherché à susciter non seulement une controverse publique sur ce sujet, mais également des sentiments de haine à l'égard des Juifs.

Le tribunal régional déclara que ses constatations factuelles se fondaient en particulier sur les déclarations du requérant selon lesquelles il était responsable des publications en question et qu'il souhaitait en outre communiquer les informations et les idées contenues dans les articles incriminés. Par ailleurs, les revues avaient été consultées au cours du procès.

En outre, selon le tribunal régional, il était notoire (*offenkundig*) que le contenu des publications en cause, notamment les déclarations contestant l'existence des chambres à gaz dans les camps de concentration ainsi que l'extermination de millions de Juifs dans les chambres à gaz et l'allégation selon laquelle les Juifs extorquaient de l'argent au peuple allemand, avait un caractère mensonger, ces faits étant historiquement prouvés. A cet égard, le tribunal invoqua la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale (*Bundesverfassungsgericht*) sur l'interprétation du terme notoire et se référa aux articles de plusieurs encyclopédies et à d'autres ouvrages d'histoire contemporaine sur les questions des chambres à gaz, des camps de concentration, du *zyklon B* et d'Auschwitz.

Le 16 novembre 1993, la Cour fédérale de Justice (*Bundesgerichtshof*) rejeta le pourvoi en cassation (*Revision*) du requérant.

Dans son arrêt, elle confirma les conclusions du tribunal régional selon lesquelles l'extermination des Juifs dans les chambres à gaz des camps de concentration durant la seconde guerre mondiale était historiquement prouvée et, dès lors, notoire. L'audition de témoins à ce sujet était donc inutile. Sur ce point, la Cour fédérale rappela la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle fédérale, sa propre jurisprudence, ainsi que celle des cours d'appel allemandes.

La Cour fédérale de Justice réfuta également l'argument du requérant selon lequel ses écrits contribuaient à la recherche historique. Elle fit observer que les articles 130 et 131 du Code pénal allemand visaient à préserver la paix au sein de la population en République Fédérale d'Allemagne. Se rendait coupable d'incitation à la haine ou à la haine raciale toute personne qui, invoquant les thèses du national-socialisme, incitait à la haine contre des fractions de la population en formulant en public des allégations factuelles notoirement fausses et en accusant les personnes visées de mensonge et d'extorsion, les montrant ainsi sous un jour particulièrement abominable. Ces principes s'imposaient d'autant plus lorsqu'on prétendait que le sort des Juifs sous le régime national-socialiste avait été «inventé» de toutes pièces à des fins d'extorsion.

Le 10 février 1994, la Cour constitutionnelle fédérale (Bundesverfassungsgericht) déclara le recours (Verfassungsbeschwerde) du requérant irrecevable. L'arrêt lui fut signifié le 21 février 1994.

B *Droit interne pertinent*

Conformément à l'article 130 par 1 du Code pénal allemand (Strafgesetzbuch), quiconque incite à la haine, à la violence ou à des actes arbitraires contre des fractions de la population d'une manière propre à troubler l'ordre public est passible de trois mois à cinq ans d'emprisonnement.

Selon l'article 131 par 1 du Code pénal, quiconque diffuse des écrits qui décrivent des actes de violence commis sur des êtres humains d'une manière cruelle ou d'une autre façon inhumaine, faisant ainsi l'apologie de tels actes, les présentant comme inoffensifs, ou portant atteinte à la dignité humaine est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus, ou d'une peine pécuniaire.

Les peines de prison sont exécutées conformément aux articles 449 et suivants du Code de procédure pénale (Strafprozessordnung). L'article 455 prévoit un sursis à l'exécution d'une peine de prison lorsque celle-ci présente des risques graves pour la santé. L'exécution des peines d'emprisonnement est également régie par la loi sur l'exécution des peines (Strafvollzugsgesetz). Les articles 56 à 65 de ladite loi contiennent des dispositions circonstanciées sur les soins à apporter aux détenus.

GRIEFS

1 Le requérant se plaint de sa condamnation par le tribunal régional de Schweinfurt le 22 octobre 1992. Il estime que son procès revêtait un caractère politique et que sa condamnation pour incitation à la haine en raison de ses déclarations - d'après lui conformes à la vérité selon lesquelles il n'y a jamais eu de chambres à gaz dans les camps de concentration allemands - a porté atteinte à son droit à la liberté de pensée et de conscience, ainsi qu'à son droit à la liberté d'expression. Il invoque les articles 9 et 10 de la Convention.

2 Le requérant prétend en outre que sa condamnation à un an et dix mois de prison s'analyse, compte tenu de son âge, en une peine inhumaine au sens de l'article 3 de la Convention

3 Enfin, il se plaint sur le terrain de l'article 6 de la Convention de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable devant un tribunal impartial. A cet égard, il estime en particulier que les tribunaux ont abusivement rejeté ses demandes d'audition de témoins visant à prouver la véracité des déclarations incriminées et conteste les conclusions des tribunaux selon lesquelles ces événements sont des faits historiques et, par conséquent, notoires, qui n'appelaient pas l'administration de preuves complémentaires. Il soutient que sa condamnation se fondait sur de simples suppositions, ce qui est contraire au principe de la présomption d'innocence.

EN DROIT

1 Le requérant se plaint du jugement du tribunal régional du 22 octobre 1992 par lequel il a été condamné pour incitation à la haine. Il invoque les articles 9 et 10 de la Convention.

Estimant que le requérant se plaint pour l'essentiel de sa condamnation pour avoir diffusé divers écrits, la Commission a examiné ses allégations à cet égard sous l'angle de l'article 10 de la Convention, dont le passage pertinent se lit ainsi :

«1 Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques ()»

2 L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, () à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, () à la protection de la réputation ou des droits d'autrui ()»

Selon la Commission, la mesure incriminée s'analyse en une ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit à la liberté d'expression. Pareille ingérence enfreint l'article 10 si elle n'est pas justifiée au regard du paragraphe 2. Elle doit donc être «prévue par la loi», poursuivre un ou plusieurs buts légitimes au regard de l'article 10 par 2 et être «nécessaire dans une société démocratique».

L'ingérence était «prévue par la loi», à savoir par les dispositions pertinentes du Code pénal. Les articles 130 et 131 dudit code sont accessibles au grand public et, considérant la jurisprudence des tribunaux allemands sur l'incitation à la haine, le requérant pouvait manifestement prévoir les conséquences de sa conduite.

L'ingérence poursuivait également des buts légitimes au regard de la Convention : «la défense de l'ordre et la prévention du crime» et «la protection de la réputation ou des droits d'autrui». Il reste à examiner si l'ingérence pouvait passer pour «nécessaire dans une société démocratique».

La Commission rappelle que l'adjectif «nécessaire», au sens de l'article 10 par. 2, implique un «besoin social impérieux». Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger si et dans quelle mesure une ingérence est nécessaire, mais elle se double d'un contrôle européen. Ainsi, les mesures prises au niveau national doivent se justifier en principe et être proportionnées (cf. Cour eur D.H., arrêt Observer et Guardian du 26 novembre 1991, série A n° 216, pp. 29-30, par. 59).

La Commission estime que les dispositions pertinentes du Code pénal et leur application en l'espèce visaient à préserver la paix au sein de la population allemande. Partant, la Commission a également pris en compte l'article 17 de la Convention, ainsi libellé :

«Aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention »

L'article 17 empêche donc une personne de déduire de la Convention un droit de se livrer à des activités visant à la destruction des droits et libertés reconnus par la Convention, notamment du droit à la liberté d'expression protégé par l'article 10 (cf. No 12194/86, déc. 12 5 88, D.R. 56 p. 205)

Quant aux circonstances de l'espèce, la Commission relève les constats approfondis du tribunal régional sur les contenus des publications dans lesquelles le requérant cherchait à inciter à la haine contre les Juifs. De plus, la Cour fédérale de Justice a confirmé que se rendait coupable d'incitation à la haine et à la haine raciale toute personne qui, invoquant les thèses du national-socialisme, incitait à la haine contre des fractions de la population en formulant en public des allégations factuelles notoirement fausses, et en accusant les personnes visées de mensonge et d'extorsion, les montrant ainsi sous un jour particulièrement abominable. La Cour fédérale de Justice a estimé que ces principes s'imposaient d'autant plus lorsqu'on prétendait que le sort des Juifs sous le régime national-socialiste avait été «inventé» de toutes pièces à des fins d'extorsion.

La Commission estime que les écrits du requérant vont à l'encontre de l'une des valeurs fondamentales de la Convention, telle que l'exprime son préambule, à savoir la justice et la paix, et qu'ils dénotent une discrimination raciale et religieuse.

L'intérêt général que présentent la défense de l'ordre et la prévention du crime dans la société allemande face à l'incitation à la haine contre les Juifs, et la nécessité de protéger la réputation et les droits de cette communauté priment, dans une société démocratique, sur la liberté du requérant de diffuser des publications contestant l'extermination des Juifs dans les chambres à gaz des camps de concentration sous le régime nazi, et contenant des accusations d'extorsion (voir également No 9235/81, déc. 16 7 82, D.R. 29 p. 194).

Dès lors, les motifs invoqués pour condamner le requérant étaient pertinents et suffisants. Le jugement rendu le 22 octobre 1992 par le tribunal régional de Schweinfurt, et confirmé par la Cour fédérale de Justice, était donc «nécessaire dans une société démocratique», au sens de l'article 10 par. 2 de la Convention.

Partant, il n'y a aucune apparence de violation du droit que reconnaît l'article 10 de la Convention au requérant.

Il s'ensuit que cette partie de la requête est manifestement mal fondée, au sens de l'article 27 par. 2 de la Convention.

2. Le requérant prétend en outre que sa condamnation à un an et dix mois de prison s'analyse, compte tenu de son âge, en une peine inhumaine au sens de l'article 3 de la Convention.

La Commission rappelle que pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative et doit prendre en compte l'ensemble des données de la cause, notamment la durée du traitement et ses effets physiques ou mentaux ainsi que, parfois, le sexe, l'âge et l'état de santé de la victime (cf., par exemple, Cour eur. D.H., arrêt *Irlande c/Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 65, par. 162). Pour qu'une peine soit dégradante et enfreigne l'article 3, l'humiliation ou l'avilissement dont elle s'accompagne doivent se situer à un niveau particulier et différer en tout cas de l'élément habituel d'humiliation associé à l'emprisonnement après une condamnation pénale. Cette appréciation est également relative : elle dépend de l'ensemble des circonstances de la cause, et notamment de la nature et du contexte de la peine ainsi que de ses modalités d'exécution (Cour eur. D.H., arrêt *Tyrer* du 25 avril 1978, série A n° 26, p. 15, par. 30).

La Commission constate que le 22 octobre 1992, le tribunal régional de Schweinfurt a condamné le requérant, né en 1912, à un an et dix mois de prison pour incitation à la haine et à la haine raciale. Le requérant n'a pas allégué qu'il ne pouvait pas, pour raisons de santé, purger la peine de prison en question, qu'il ne bénéficierait pas de soins médicaux satisfaisants en cas d'incarcération ou qu'il ne pourrait pas, le cas échéant, solliciter un sursis à l'exécution de la peine, conformément aux dispositions pertinentes du droit allemand (cf., *mutatis mutandis*, No 7994/77, déc. 6.5.78, D.R. 14 p. 238).

Eu égard à l'ensemble des circonstances de la cause, la Commission ne voit aucun élément laissant supposer que la peine de prison infligée au requérant dépasse le seuil fixé par l'article 3 de la Convention.

Partant, cette partie de la requête est également manifestement mal fondée, au sens de l'article 27 par. 2 de la Convention.

3. Enfin, le requérant se plaint sur le terrain de l'article 6 de la Convention de ne pas avoir bénéficié d'un procès équitable devant un tribunal impartial. A cet égard, il estime en particulier que les tribunaux ont abusivement rejeté ses demandes d'audition de témoins visant à prouver la véracité des déclarations incriminées et conteste les conclusions des tribunaux selon lesquelles les événements en question étaient des faits historiques et, dès lors, notoires, qui n'appelaient pas l'administration de preuves complémentaires. Il soutient que sa condamnation se fondait sur de simples suppositions, ce qui est contraire au principe de la présomption d'innocence.

La Commission ne constate aucun élément laissant supposer que le requérant, qui était assisté par un avocat, n'ait pas pu présenter comme il se doit sa défense ou exercer efficacement les droits de la défense.

Quant aux griefs relatifs à l'administration et à l'appréciation des preuves, la Commission rappelle qu'il revient en principe aux juridictions nationales d'apprécier les éléments rassemblés par elles et la pertinence de ceux dont les accusés souhaitent la production. Spécialement, l'article 6 par. 3 d) leur laisse, toujours en principe, le soin de juger de l'utilité d'une offre de preuve par témoins au sens «autonome» que ce terme possède dans le système de la Convention ; il n'exige pas la convocation et l'interrogation de tout témoin à décharge (cf. Cour eur. D.H., arrêt Brionmont du 7 juillet 1989, série A n° 158, p. 31, par. 89 ; et arrêt Vidal du 22 avril 1992, série A n° 235-B, pp. 32-33, par. 33).

La Commission relève que le tribunal régional, dans son jugement du 22 octobre 1992, a rejeté les demandes d'administration de preuves complémentaires présentées par le requérant, estimant qu'il était notoire que les contenus des écrits en cause, notamment les déclarations contestant l'existence des chambres à gaz dans les camps de concentration ainsi que l'extermination de millions de Juifs dans les chambres à gaz, et l'allégation selon laquelle les Juifs ont extorqué de l'argent au peuple allemand, avaient un caractère mensonger, les faits en question étant historiquement établis. A cet égard, le tribunal régional a invoqué la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale sur l'interprétation du terme notoire, et s'est référé aux articles de plusieurs encyclopédies, ainsi qu'à d'autres ouvrages d'histoire contemporaine. Dans son arrêt du 16 novembre 1993, la Cour fédérale de Justice a confirmé les conclusions du tribunal régional selon lesquelles l'extermination des Juifs dans les chambres à gaz des camps de concentration durant la seconde guerre mondiale était un fait historiquement établi et, dès lors, notoire. Il était donc inutile d'entendre des témoins sur ces questions. La Cour de fédérale de Justice a invoqué la jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle fédérale, sa propre jurisprudence, ainsi que celle des cours d'appel allemandes.

Dès lors, la Commission ne peut conclure à l'existence, en l'espèce, de circonstances spéciales de nature à la convaincre que le refus de recueillir des preuves complémentaires était incompatible avec l'article 6 (cf. No 9235/81, déc. 16.7.82, D.R. 29 p. 194).

Il s'ensuit que cette partie de la requête est également manifestement mal fondée, au sens de l'article 27 par. 2 de la Convention.

Par ces motifs, la Commission, à l'unanimité,

DÉCLARE LA REQUÊTE IRRECEVABLE