

GE_GERICHTE P/9756/2011 vom 8. September 2014

GE Cour de justice, 2014-09-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_9756_2011

FR: GE_GERICHTE P/9756/2011 du 8 septembre 2014

IT: GE_GERICHTE P/9756/2011 del 8 settembre 2014

Regeste

IN DUBIO PRO REO; DISCRIMINATION RACIALE; LIBERTÉ D'EXPRESSION; FIXATION DE LA PEINE; ACQUITTEMENT; INDEMNITÉ(EN GÉNÉRAL); FRAIS DE LA PROCÉDURE | CPP.10; CP.47; CP.261bis; CPP.429; CEDH.10; CPP.428

Erwägungen

E. 1

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g). La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

e éd., Zurich 2007, no 725). La notion de « nation » peut cependant être rattachée à un élément ethnique en la reliant à la notion de « peuple », de sorte que les attaques dirigées contre des personnes appartenant à une « nation » donnée peuvent souvent être qualifiées d'attaques contre l'ethnie ou la « race » concernée et ces critères justifieraient d'être protégés par l'art. 261bis CP (M. NIGGLI, op. cit. , no 726). Les agressions dirigées contre des Etats en tant que structure politique ne sont pas protégées par la norme pénale contre la discrimination raciale. De manière générale, les déclarations dirigées contre l'Etat d'Israël et son action politique ne sont pas punissables, à moins que le terme d'« Israël » ne soit utilisé comme synonyme de « judaïsme » ou de « juifs ». Il faut ainsi déterminer au cas par cas, en fonction du contexte concret et de la manière dont l'auditeur moyen comprendrait la déclaration en question, si c'est uniquement l'Etat d'Israël, soit notamment sa politique, qui est visé (M. NIGGLI, op. cit. , no 762 ; cf. ATF 140 IV 67 consid. 2.2.4 p. 70 et les références citées). Le sionisme, en tant que mouvement politique, est exclu du domaine de protection de la norme pénale contre la discrimination raciale, sauf lorsqu'il est utilisé comme synonyme de « judaïsme » ou de « juifs » (M. NIGGLI, op. cit. , no 761 ; cf. ATF 140 IV 67 consid. 2.2.4 p. 70 et les références citées). Dans ce cas également, il faut procéder à une analyse pragmatique et objective. 2.2.5. Deuxièmement, l'auteur doit agir publiquement, ce qui suppose qu'il s'adresse à un large cercle de destinataires déterminés (ATF 130 IV 111 consid. 3.1 p. 113 ; ATF 126 IV 20 consid. 1c p. 25 ; ATF 126 IV 176 consid. 2b p. 178 ; ATF 126 IV 230 consid. 2b/aa p. 233 ; ATF 124 IV 121 consid. 2b p.

124 ; ATF 123 IV 202 consid. 3d p. 208) ou qu'il s'exprime de manière telle qu'un cercle indéterminé de personnes peuvent prendre connaissance de son message (ATF 130 IV 111 consid. 3.1 p. 113 ; ATF 126 IV 176 consid. 2b p. 178 ; ATF 126 IV 230 consid. 2b/aa p. 233 ; ATF 123 IV 202 consid. 3d p. 208). Dans un revirement de jurisprudence, le Tribunal fédéral a interprété la notion de publicité de manière spécifique à l'art. 261bis CP, soit en fonction du bien juridique protégé, considérant en substance qu'est public, au sens de cette disposition, tout ce qui n'est pas privé (ATF 130 IV 111 consid. 5.2 p. 118 ss) 2.2.6. Le message doit, en troisième lieu, inciter à la haine ou à la discrimination en raison de l'appartenance raciale, ethnique ou religieuse des personnes visées. Par inciter, il faut entendre le fait d'éveiller le sentiment de haine ou d'appeler à la discrimination. L'incitation désigne l'influence durable et insistante sur des personnes d'action, ayant pour objectif ou pour effet une attitude hostile à l'encontre de certaines personnes ou certains groupes de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse, ou encore la création ou le renforcement d'un climat hostile vis-à-vis des personnes concernées (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), Code pénal - Petit commentaire, Bâle 2012, no 28 ad art. 261bis CP). La discrimination consiste à traiter injustement de façon moins favorable (ATF 124 IV 121 consid. 2b p. 124). Il s'agit d'une distinction arbitraire fondée sur un motif ne présentant aucun lien suffisant avec le droit ou la situation juridique en cause. Il est question de discrimination lorsque le principe d'égalité est atteint de telle sorte qu'une inégalité de traitement est liée à des critères de race, d'ethnie ou de religion, sans motif objectif acceptable, ayant pour conséquence d'empêcher ou de limiter l'exercice des droits de l'homme des personnes concernées (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), op. cit., no 29 ad art. 261bis CP). Par haine, on entend une aversion telle qu'elle pousse à vouloir le mal de quelqu'un ou à se réjouir du mal qui lui arrive (ATF 126 IV 20 consid. 1f p. 28). L'attitude est fondamentalement hostile et dépasse le simple refus, le mépris ou l'antipathie (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), op. cit., no 30 ad art. 261bis CP). La loi ne décrit pas plus précisément le contenu du message ; il suffit qu'il soit propre à éveiller la haine ou à appeler à la discrimination. Les autres alinéas qui parlent d'abaisser, de dénigrer et de discriminer d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine permettent de mieux cerner l'idée. Le message doit atteindre la personne dans sa dignité humaine. Il doit la rendre méprisable, la rabaisser. Pour apprécier si la déclaration porte atteinte à la dignité humaine et si elle est discriminatoire, il faut se fonder sur le sens qu'un destinataire moyen lui attribuerait en fonction de toutes les circonstances (cf. ATF 140 IV 67 consid. 2.1.2 p. 69 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.148/2003 du 16 septembre 2003 consid. 2.6.1). Dans les cas extrêmes, il s'agit de dénier toute dignité humaine, voire même le droit à l'existence (ATF 124 IV 121 consid. 2b p. 124-125). 2.2.7. Sur le plan subjectif, l'infraction implique un comportement intentionnel, le dol éventuel suffit (ATF 123 IV 202 consid. 4c p. 210). Dans les arrêts publiés aux ATF 123 IV 202 (consid. 4c p. 210) et 124 IV 121 (consid. 2b p. 125), le Tribunal fédéral a jugé que ce comportement intentionnel devait être dicté par des mobiles de discrimination raciale. Cela étant et par la suite, il a laissé cette question – débattue en doctrine – ouverte dans trois arrêts (ATF 126 IV 20 consid. 1d p. 26 ; ATF 127 IV 203 consid. 3 p. 206 et arrêt du Tribunal fédéral 6B_398/2007 du 12 décembre 2007 consid. 5). Selon cette exigence, l'acte doit s'expliquer principalement par l'état d'esprit de l'auteur, qui déteste ou méprise les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion. En ce sens, l'art.

261bis CP ne doit pas s'appliquer dans le cas d'une recherche scientifique objective ou à un débat politique sérieux, exempt d'animosité ou de préjugés racistes (B. CORBOZ, op. cit., no 37 ad art. 261bis CP). 2.2.8. Il y a dol éventuel lorsque l'auteur, qui ne veut pas le résultat dommageable pour lui-même, envisage le résultat de son acte comme possible et l'accepte au cas où il se produirait (ATF 133 IV 9 consid. 4.1 p. 16 = JdT 2007 I 573 ; ATF 131 IV 1 consid. 2.2 p. 4 ss ; ATF 130 IV 58 consid. 8.2 p. 61). Le dol éventuel peut aussi être retenu lorsque l'auteur accepte par indifférence que le danger créé se matérialise ; le dol éventuel implique ainsi l'indifférence de l'auteur quant à la réalisation de l'état de fait incriminé (Ph. GRAVEN/B. STRÄULI, L'infraction pénale punissable, 2 e éd., Berne 1995, no 156 p. 208). Pour déterminer si l'auteur s'est accommodé du résultat au cas où il se produirait, il faut se fonder sur les éléments extérieurs, faute d'aveux. Parmi ces éléments figurent l'importance du risque – connu de l'intéressé – que les éléments constitutifs objectifs de l'infraction se réalisent, la gravité de la violation du devoir de prudence, les mobiles, et la manière dont l'acte a été commis (ATF 125 IV 242 consid. 3c p. 252). Plus la survenance de la réalisation des éléments constitutifs objectifs de l'infraction est vraisemblable et plus la gravité de la violation du devoir de prudence est importante, plus sera fondée la conclusion que l'auteur s'est accommodé de la réalisation de ces éléments constitutifs. Ainsi, le juge est fondé à déduire la volonté à partir de la conscience lorsque la survenance du résultat s'est imposée à l'auteur avec une telle vraisemblance qu'agir dans ces circonstances ne peut être interprété raisonnablement que comme une acceptation de ce résultat (ATF 133 IV 222 consid. 5.3 p. 225-226 et la jurisprudence citée ; JdT 2008 I 523 consid. 3.1). Cette interprétation raisonnable doit prendre en compte le degré de probabilité de la survenance du résultat de l'infraction reprochée, tel qu'il apparaît à la lumière des circonstances et de l'expérience de la vie (ATF 133 IV 1 consid. 4.6 p. 8). La probabilité doit être d'un degré élevé car le dol éventuel ne peut pas être admis à la légère (ATF 133 IV 9 consid. 4.2.5 p. 19 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.127/2007 du 6 juillet 2007 consid. 2.3 – relatif à l'art. 129 CP – avec la jurisprudence et la doctrine citées).

E. 2.1

Selon l'art. 10 CPP, toute personne est présumée innocente tant qu'elle n'est pas condamnée par un jugement entré en force (al. 1). Le tribunal apprécie librement les preuves recueillies selon l'intime conviction qu'il retire de l'ensemble de la procédure (al. 2). Lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation, le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu (al. 3). Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss). 2.2.1. L'interdiction de la *reformatio in pejus*, consacrée par l'art. 391 al. 2 CPP,

prohibe la pénalisation de la situation d'une partie par une décision défavorable rendue à la suite d'un recours émanant uniquement de celle-ci. L'interdiction s'attache au dispositif de la décision (A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zurich 2010, no 10 ad art. 391 CPP). 2.2.2. L'art. 261bis al. 1 CP déclare punissable 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 ou religieuse. L'auteur sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 261bis al. 6 CP). Selon la jurisprudence, l'art. 261bis CP protège essentiellement la dignité de l'homme en tant que membre d'une race, d'une ethnique ou d'une religion (ATF 126 IV 20 consid. 1c p. 24). Classé parmi les infractions contre la paix publique, il protège celle-ci, notamment lorsqu'elle est menacée par des actes qui peuvent conduire à dresser des groupes humains les uns contre les autres (ATF 130 IV 111 consid. 5.1 p. 118 = JdT 2005 IV 292 ; ATF 124 IV 121 consid. 2c p. 125 ; ATF 123 IV 202 consid. 2 p. 206 = JdT 1999 IV 34). Dans ce contexte, conformément à la volonté du législateur, les trois premiers alinéas de l'art. 261bis CP visent plus précisément à combattre la haine raciale et l'alinéa 4 à interdire les atteintes discriminatoires (ATF 126 IV 20 consid. 1c p. 24). 2.2.3. L'art. 261bis CP pourra entrer en conflit avec la liberté d'opinion, garantie par l'art. 16 Cst. et l'art. 10 CEDH. A l'instar des autres droits fondamentaux, la liberté d'opinion n'a toutefois pas une valeur absolue. Des restrictions peuvent y être apportées si elles sont fondées sur une base légale, sont justifiées par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui et demeurent proportionnées au but visé (art. 36 Cst. ; art. 10 § 2 CEDH). Lors de l'interprétation de l'art. 261bis CP, le juge devra tenir compte de la liberté d'opinion (ATF 131 IV 23 consid. 3.1 p. 27 ss = JdT 2006 IV 88 ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.148/2003 du 16 septembre 2003). En particulier, il faut prendre en considération que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral et de la Cour européenne des droits de l'Homme, les propos concernant des questions politiques et des problèmes de la vie publique revêtent une importance particulière. Dans une démocratie, il est primordial de pouvoir défendre des points de vue qui déplaisent à une majorité et qui sont choquants pour de nombreuses personnes (ATF 127 I 164 consid. 3d p. 173 ; ATF 101 Ia 252 consid. 3c p. 258 ; CourEDH *Thorgeirson c. Islande* du 25 juin 1992, § 63). La critique doit être admise dans une certaine mesure et parfois aussi sous une forme outrancière. Car, dans les débats publics, il n'est souvent pas possible dès le départ de différencier clairement la critique fautive de la critique à demi fautive et de la critique justifiée. Si, par le biais d'une interprétation extensive des dispositions du droit pénal, on pose des exigences strictes quant à des propos critiques, le danger existe qu'une critique fondée ne puisse plus non plus être formulée (ATF 131 IV 23 consid. 3.1 p. 28 et les références citées). En principe, les lignes directrices développées avant tout pour des propos attentatoires à l'honneur doivent être aussi prises en considération pour l'interprétation de l'infraction de discrimination raciale. En outre, il ne faut pas donner à la liberté d'expression une signification si étendue que le souci de lutte contre la discrimination raciale soit vidé de sa substance (CourEDH dans la cause *Jersild c. Danemark* du 23 septembre 1994, § 27). A l'inverse, il doit être possible, dans une démocratie, de critiquer aussi le comportement de groupes humains déterminés. Il ne faut donc pas interpréter trop strictement des propos tenus dans le cadre d'un débat politique, mais toujours les juger globalement (CourEDH dans la cause *Jersild c. Danemark* du 23 septembre 1994, § 31). 2.2.4. Pour que l'art. 261bis al. 1 CP soit applicable, il faut, en premier lieu, que le message, quelle qu'en soit la forme ou le support, s'en prenne à une ou plusieurs personnes en raison de leur appartenance

raciale, ethnique ou religieuse. Par religion, on vise un groupe de personnes qui se différencient par leurs croyances transcendantales communes (B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. II, 3 e éd., Berne 2010, no 13 ad art. 261bis CP). Le judaïsme constitue une religion au sens de l'art. 261bis CP (ATF 123 IV 202 consid. 4c p. 209). Les discriminations motivées par la seule appartenance d'une personne à une nation, c'est-à-dire à une structure étatique, ne tombent, en principe, pas sous le coup de l'art. 261bis CP (M. NIGGLI, Rassendiskriminierung. Ein Kommentar zu Art. 261bis StGB und Art. 171c MStG,

E. 3

3.1.1. En l'espèce, A_____ a admis avoir créé la première affiche, ainsi que l'avoir publiée sur le site internet de C_____. L'image figurant sur cette affiche vise des personnes en raison de leur appartenance religieuse, le personnage portant une kippa et des papillotes. En ajoutant ces deux éléments propres à la religion juive – la figurine étant à l'origine dépourvue de signes distinctifs – son auteur a clairement positionné le débat sur l'appartenance religieuse et non sur l'appartenance politique. Le message contenu dans l'image ne laisse donc aucune ambiguïté quant à sa teneur. Le fait de montrer un bonhomme, une flèche plantée entre les deux yeux, avec une kippa et des papillotes, le drapeau israélien sur le torse, et de l'adjoindre du slogan " Sauve la Suisse ... vise juste! ", est un appel – à destination des suisses – au meurtre des personnes de confession juive. Un tel message est une incitation à la haine ou à la discrimination d'un groupe religieux. Dans la mesure où A_____ a publié l'affiche incriminée – diffusant ainsi son message – sur un site internet, soit un moyen de communication accessible à un large cercle de destinataires, il a agi publiquement. 3.1.2. Les éléments objectifs étant remplis, il reste à examiner l'élément subjectif. Certaines des déclarations de A_____ conduisent à retenir qu'il a commis l'infraction par dol direct. En premier lieu, les justifications développées par ce dernier – selon lesquelles il s'agissait d'une critique de la politique d'Israël, de ses relations avec la Suisse dans le domaine de la vente d'armes, précision faite qu'il n'était pas question d'antisémitisme – ne sauraient être suivies, vu la teneur de l'image incriminée et malgré la présence d'un drapeau israélien sur le torse du personnage. En outre, A_____ a affirmé que l'affiche ne s'adressait pas aux juifs, mais seulement aux juifs ultra-orthodoxes, démontrant ainsi sans ambiguïté que ses actes étaient mus par un mobile de haine, de discrimination raciale et tendaient à influencer autrui. Le fait qu'il ait ajouté ensuite qu'il n'y était pour rien si les colons israéliens étaient juifs, ne saurait renverser ce constat, dans la mesure où il effectue un amalgame entre la politique d'Israël et la religion juive, cette dernière restant pleinement visée. En mettant en exergue non pas l'élément politique lié aux décisions de l'Etat d'Israël, avec lesquelles chacun est libre d'exprimer son accord comme son désaccord, mais l'élément religieux, il se place sur le terrain de la discrimination raciale. Le fait que A_____ – avec B_____ – ait modifié l'affiche en supprimant les éléments propres à la religion juive et en ajoutant un texte explicatif ne plaide pas en sa faveur. Cela démontre qu'il était conscient de la différence entre symboles religieux et politiques. Ce constat est corroboré par le fait que – nonobstant les explications de A_____ à ce propos – on ne discerne aucun lien entre la Fête nationale du 1^{er} août et le message véhiculé par la première affiche, de sorte que cet événement n'était qu'une occasion, pour A_____, de faire part de ses opinions et de lancer un appel dans ce sens. 3.1.3. Les propos de A_____ selon lesquels il voulait uniquement viser l'Etat d'Israël et non les juifs ne sauraient avoir de portée. En effet, du point de vue d'un destinataire moyen, l'affiche visait non pas un Etat, mais sans conteste les personnes de confession juive. L'appelant précité en était d'ailleurs

conscient puisqu'il a affirmé savoir que cette affiche pouvait être mal interprétée, mais n'avait pas hésité à la publier malgré son côté provoquant, en raison du comportement du gouvernement israélien qu'il voulait dénoncer. Etant un étudiant en droit, il ne pouvait ignorer les éventuelles conséquences de cette publication dont il devait savoir qu'elle était pénalement prohibée. Toutes les explications que l'appelant A_____ a fournies, que ce soit au sujet des critiques de la politique d'Israël ou encore du commerce d'armes effectué avec la Suisse ne sauraient occulter le fait qu'il avait conscience de l'éventuel résultat illicite de son acte et accepté qu'il se produise. Il a néanmoins agi, s'en accommodant, la teneur de l'échange H_____ du _____ 2011 étant un élément supplémentaire attestant qu'il a accepté les conséquences de cette publication. Cette conversation entre les appelants démontre également que A_____ – conscient des éventuels ennuis auxquels il s'exposait – pensait qu'il serait impossible aux autorités d'identifier les auteurs de l'affiche litigieuse, de par le lieu d'hébergement du site internet situé à l'étranger et l'anonymisation des membres du groupuscule C_____. Les justifications du prévenu sont ainsi inopérantes, de sorte qu'il ne peut qu'être retenu que celui-ci avait accepté que ses actes tombent sous le coup de l'art. 261bis al. 1 CP. La commission de l'infraction, à tout le moins, par dol éventuel, sera ainsi retenue. En tant que le Tribunal de police a reconnu A_____ coupable de discrimination raciale (art. 261bis al. 1 CP), le jugement querellé devra ainsi être confirmé.

E. 3.2

En revanche, au vu des éléments du dossier, il n'est pas possible d'affirmer avec certitude que B_____ a participé à la publication de la première affiche. Il est vrai que l'appelant précité a indiqué, lors de sa première audition à la police, avoir créé cette affiche avec A_____. Cela étant, il a ensuite nié sa participation à l'élaboration de l'image, de même qu'aux discussions préalables, précisant que ses propos avaient été mal retranscrits lors de son audition. Il a affirmé de manière constante qu'il n'avait pas mis en ligne cette image. Il a en revanche admis avoir participé à l'élaboration de la seconde affiche, soit à la modification de la première, en retirant la kippa et les papillotes du bonhomme. C'est à ce moment-là qu'il avait eu connaissance des informations concernant l'élaboration de la première image. Cette version est corroborée par la conversation H_____ du _____ 2011 [date de publication de l'affiche] dont il ressort que B_____ a pris connaissance de l'affiche incriminée après sa publication par A_____, lorsque ce dernier l'a invité à consulter le site de C_____. Pour sa part, A_____ a d'abord expliqué avoir créé l'image à plusieurs, puis être seul à l'origine de sa conception, ayant toutefois eu des discussions à ce propos avec d'autres personnes, mais pas avec B_____. Quant au témoignage de I_____ au sujet des auteurs de la première affiche, il ne saurait être relevant dans la mesure où il s'agit uniquement d'une supposition. Au vu de ce qui précède, la participation de B_____ à la conception de la première affiche ne repose que sur ses premières déclarations à la police, alors que la conversation H_____ du _____ 2011, ses déclarations ainsi que celles de A_____ par-devant le Ministère public, plaident en faveur du contraire. Il n'est surtout pas possible de retenir que B_____ a participé d'une quelconque manière à la publication de la première image sur Internet ou qu'il était d'accord avec sa mise en ligne. Un doute sérieux et insurmontable existe donc au sujet de son implication. Le jugement du Tribunal de police devra être réformé sur ce point, B_____ devant être acquitté du chef de l'infraction de discrimination raciale (art. 261bis al. 1 CP).

E. 3.3

S'agissant de la seconde affiche publiée le _____ 2011 sur le site internet de C_____, la Chambre de céans ne saurait se prononcer sur sa qualification à l'aune du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, le jugement de première instance ne condamnant pas les appelants pour ces faits. En tout état de cause, dans la mesure où la seconde affiche – accompagnée du texte précisant son message – attaque uniquement l'Etat israélien et la politique sioniste, les éléments constitutifs de l'art. 261bis al. 1 CP ne semblent de toute évidence pas remplis.

E. 4

4.1.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

4.1.2. Selon la jurisprudence, l'absence d'antécédents a, en principe, un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant. Exceptionnellement, il peut toutefois en être tenu compte dans l'appréciation de la personnalité de l'auteur, comme élément atténuant, pour autant que le comportement conforme à la loi de celui-ci soit extraordinaire. La réalisation de cette condition ne doit être admise qu'avec retenue, en raison du risque d'inégalité de traitement (ATF 136 IV 1 consid. 2.6 p. 2).

4.1.3. Pour l'octroi du sursis (art. 42 al. 1 CP), le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents. Le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. Désormais, il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5-6 ; SJ 2008 I p. 277 consid. 2.1. p. 280).

4.1.4. À titre de sanctions, le nouveau droit fait de la peine pécuniaire (art. 34 CP) et du travail d'intérêt général (art. 37 CP) la règle dans le domaine de la petite criminalité, respectivement de la peine pécuniaire et de la peine privative de liberté la règle pour la criminalité moyenne. Dans la conception

de la nouvelle partie générale du Code pénal, la peine pécuniaire constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Quant au travail d'intérêt général, il suppose l'accord de l'auteur. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a lieu, en règle générale, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement. La peine pécuniaire et le travail d'intérêt général représentent des atteintes moins importantes et constituent ainsi des peines plus clémentes. Cela résulte également de l'intention essentielle, qui était au cœur de la révision de la partie générale du Code pénal en matière de sanction, d'éviter les courtes peines de prison ou d'arrêt, qui font obstacle à la socialisation de l'auteur, et de leur substituer d'autres sanctions. Pour choisir la nature de la peine, le juge doit prendre en considération l'opportunité de la sanction déterminée, ses effets sur l'auteur et son milieu social, ainsi que son efficacité préventive (ATF 134 IV 97 consid. 4 p. 100 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_234/2010 du 4 janvier 2011 consid. 4.1.1 et 6B_128/2011 du 14 juin 2011 consid. 3.1).

E. 4.2

La faute de l'appelant A_____ est grave, il a porté atteinte à la dignité humaine, heurtant les principes essentiels d'une société fondée sur le respect de l'homme. Son mobile de haine, poussant à la discrimination religieuse, est hautement choquant, ce d'autant qu'il a agi avec légèreté et désinvolture. La situation personnelle de A_____ – citoyen suisse et étudiant en droit à N_____ – est sans particularité et ne saurait donc expliquer ses actes. Un antécédent non spécifique figure dans son casier judiciaire. La collaboration de A_____ est nulle, ce dernier persistant à nier l'impact que l'affiche en cause pouvait avoir sur les personnes de confession juive, alléguant que ces dernières n'avaient pas compris le message. Il n'a, à aucun moment, remis ses agissements en question. L'appelant A_____ n'a pas pris conscience des conséquences de ses actes et n'a donc pas fait preuve d'amendement. Bien au contraire, il n'a cessé de les minimiser et d'en contester la portée. Aucune circonstance aggravante ou atténuante n'est à prendre en considération. Le pronostic n'étant pas défavorable, c'est à juste titre que le premier juge l'a mis au bénéfice du sursis. Par ailleurs, A_____ a donné son accord en cours de procédure pour accomplir une peine sous forme de travail d'intérêt général en cas de condamnation. L'appelant A_____ a été condamné à une peine de 160 heures de travail d'intérêt général. Cette sanction est adéquate et correspond à la faute de l'intéressé au regard des éléments susmentionnés, de sorte que le jugement du Tribunal de police sera confirmé sur ce point.

E. 5

5.1. L'art. 429 al. 1 let. a CPP prévoit que si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. Cette disposition s'applique aux voies de recours (y inclus l'appel) en vertu de l'art. 436 al. 1 CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_65/2012 du 23 février 2012 consid. 2). À teneur de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, l'indemnité est limitée aux dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable des droits de procédure du prévenu. La preuve de l'existence du dommage, son ampleur et sa relation de causalité adéquate avec la poursuite pénale introduite à tort incombent au requérant (arrêt du Tribunal fédéral 6B_596/2007 du 11 mars 2008 consid. 2.2). L'indemnité de l'art. 429 al. 1 let. a CPP n'est due que si l'assistance d'un avocat était

nécessaire, en regard de la complexité de l'affaire en fait ou en droit, et si le volume de travail de l'avocat était justifié (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1313). Le Tribunal fédéral a rappelé que l'art. 429 al. 1^{er} let. a CPP a pour objectif de protéger les intérêts d'une personne accusée à tort par l'Etat, qui se trouve mêlée contre sa volonté à une procédure pénale (ATF 138 IV 197 consid. 2.3.5 p. 203, in JdT 2013 IV 184). Dans la mesure où le droit pénal matériel et procédural sont complexes, ils représentent une charge et un défi importants pour les particuliers, qui se trouvent ainsi défavorisés.

E. 5.2

L'autorité pénale compétente pour liquider l'indemnisation est celle qui a prononcé l'abandon de la poursuite pénale (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, no 51 ad art. 429 CPP ; G. PIQUEREZ / A. MACALUSO, Procédure pénale suisse, Genève 2011, no 2286 p. 729 ; ACPR/362/2011 du 7 décembre 2011). Quand le prévenu est acquitté par un jugement de première instance, un arrêt d'appel ou du Tribunal fédéral, les prétentions en indemnisation sont de la compétence de la juridiction qui s'est prononcée en dernier sur le fond (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op. cit., no 53 ad art. 429 CPP).

E. 5.3

Selon les documents produits par B_____, les dépenses occasionnées par la procédure d'instruction, de première instance et d'appel s'élèvent à CHF 5'976.- (frais et TVA compris). Le nombre d'heures en question (environ 18) paraît important, ce d'autant que les trois audiences qui ont eu lieu n'ont duré au total que 4h50. Cela étant, vu la durée et la complexité juridique de l'affaire, l'indemnité requise ne semble pas excessive et sera donc allouée à B_____.

E. 6

6.1. L'appelant A_____, qui succombe intégralement, supportera la moitié des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03).

E. 6.2

Aux termes de l'article 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. La partie dont le recours est irrecevable ou qui retire le recours est également considérée avoir succombé. L'alinéa 2 de cette disposition précise que lorsqu'une partie interjette un recours et obtient une décision qui lui est plus favorable, les frais de la procédure peuvent être mis à sa charge dans deux cas : les conditions qui lui ont permis d'obtenir gain de cause n'ont été réalisées que dans la procédure de recours (let. a) ou la modification de la décision est de peu d'importance (let. b). Selon la doctrine, l'hypothèse de l'art. 428 al. 2 let. a CPP s'applique, par exemple, lorsque le prévenu a conservé une preuve pour ne la faire valoir qu'en appel (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, CPP, Code de procédure pénale, Bâle 2013, no 9 ad 428 CPP). En l'espèce, B_____ a obtenu une décision plus favorable, notamment en raison de la preuve – l'échange H_____ du _____ 2011 – qu'il n'a produite qu'en procédure d'appel, alors qu'il en disposait depuis le moment où la conversation a eu lieu. L'appelant précité – qui aurait pu produire ce document plus tôt en faisant preuve de diligence – n'a apporté aucune justification pertinente à ce retard. Il y a donc lieu de mettre à sa charge un quart des frais de la procédure d'appel, en application du principe de l'équité

(art. 428 al. 2 let. a CPP). Le quart restant sera laissé à la charge de l'Etat, tout comme les frais de la procédure de première instance auxquels B_____ avait été condamné. * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.