

COUR D'APPEL PENALE

Audience du 27 mai 2016

Composition : M. STOUDMANN, président
Mmes Rouleau et Bendani, juges
Greffière : Mme Aellen

Parties à la présente cause :

X._____, prévenu, représenté par Me Philippe Ehrenström, défenseur de
choix à Genève, appelant,

et

Ministère public, représenté par le Procureur de l'arrondissement du Nord
vaudois intimé

La Cour d'appel pénale considère :

En fait :

A. Par jugement du 7 mars 2016, le Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois a constaté que X. _____ s'est rendu coupable de discrimination raciale (I), l'a condamné à une peine pécuniaire de 25 (vingt-cinq) jours-amende, le jour-amende étant fixé à 30 (trente) fr., et à une amende de 150 (cent cinquante) francs (II), a suspendu l'exécution de la peine pécuniaire et fixé à X. _____ un délai d'épreuve de 2 (deux) ans (III), a dit qu'à défaut de paiement de l'amende, la peine privative de liberté de substitution sera de 5 (cinq) jours (IV) et a mis les frais de justice, par 1'225 (mille deux cent vingt-cinq) fr., à la charge de X. _____.

B. Par annonce du 11 mars 2016, puis déclaration du 6 avril 2016, X. _____ a formé appel contre ce jugement, concluant à son acquittement et à l'octroi d'une indemnité pour ses frais de défense nécessaires.

Par courrier du 28 avril 2016, le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois a indiqué qu'il renonçait à intervenir à l'audience ainsi qu'à déposer des conclusions motivées, se référant au jugement de première instance.

C. Les faits retenus sont les suivants :

1. Né le 22 décembre 1978, X. _____ a suivi sa scolarité à [...]. Il a ensuite entrepris un apprentissage de mécanicien sur machine avec obtention d'un CFC, puis a travaillé en partie dans ce domaine tout en continuant ses études en parallèle. Il a ainsi obtenu un diplôme technicien

ES en construction mécanique, un diplôme HES en microtechnique et un diplôme HES en système industriel. Il a ensuite suivi un CAS en gestion d'entreprise. Il travaille actuellement chez Leclanché pour un salaire net de 6'500 fr. par mois, versé treize fois l'an. Son épouse a eu un revenu net de 49'747 fr. pour l'année 2014 à un taux d'activité de 80%. Le couple a un enfant né en 2013. Il doit payer des primes d'assurance maladie de 252 fr. 90 pour l'époux, 229 fr. 30 pour l'épouse et 87 fr. 70 pour l'enfant. Le loyer du logement familial s'élève à 2'050 fr. par mois. Les frais de garderie sont de l'ordre de 1'400 fr. par mois. Le prévenu déclare n'avoir ni dette, ni poursuite. Il effectue 17 kilomètres pour se rendre à son travail.

Son casier judiciaire est vierge.

2. Le 7 janvier 2015, à 18h20, X. _____ a posté sur sa page Facebook, accessible au public, le message suivant : « J'organise une kristallnacht. Qui est partant pour aller bruler du muzz ? » (sic). Le même jour, à 21h21, il a ajouté le commentaire : « J'ai mon P226 qui doit bientôt arriver + le calibre 12 ».

En droit :

1. Interjeté dans les formes et délais légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant la qualité pour recourir (art. 382 CPP) contre le jugement d'un tribunal de première instance qui a clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de X. _____ est recevable.

2. Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2).

L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3).

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (Eugster, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2^e éd., Bâle 2014, n. 1 ad art. 398 CPP). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012).

3.

3.1 L'appelant conteste sa condamnation pour discrimination raciale. Il considère que le tribunal se serait livré à une appréciation arbitraire des preuves, qu'il aurait interprétées uniquement à charge, et que la décision du tribunal de première instance serait insuffisamment motivée. En particulier, il soutient que ses propos devraient être appréciés dans le contexte particulier qui était celui des heures qui ont suivi l'attentat dont a été victime la rédaction du journal Charlie Hebdo, qu'ils n'auraient pas été dirigés contre l'ensemble des musulmans, mais uniquement contre un groupuscule terroriste, et que le tribunal n'aurait notamment pas tenu compte du témoignage de R._____, officier à

l'armée, selon lequel l'appelant n'aurait jamais rencontré de problème avec les recrues de religion musulmane pendant son service militaire.

3.2

3.2.1 L'art. 10 CPP dispose que 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). Le tribunal se fonde sur l'état de fait le plus favorable au prévenu lorsque subsistent des doutes insurmontables quant aux éléments factuels justifiant une condamnation (al. 3).

S'agissant plus précisément de l'appréciation des preuves et de l'établissement des faits, il s'agit de l'acte par lequel le juge du fond évalue librement la valeur de persuasion des moyens de preuve à disposition et pondère ces différents moyens de preuve afin de parvenir à une conclusion sur la réalisation ou non des éléments de fait pertinents pour l'application du droit pénal matériel. Le juge peut fonder une condamnation sur un faisceau d'indices ; en cas de versions contradictoires, il doit déterminer laquelle est la plus crédible. En d'autres termes, ce n'est ni le genre ni le nombre des preuves qui est déterminant, mais leur force de persuasion (Verniory, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 34 ad art. 10 CPP).

Lorsque l'autorité a forgé sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents, il ne suffit pas que l'un ou l'autre de ceux-ci ou même chacun d'eux pris isolément soit à lui seul insuffisant. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble. Le principe *in dubio pro reo* est violé si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables au prévenu sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes ; on parle alors de doutes raisonnables (ATF 120 Ia 31 consid. 2c ; TF 6B_831/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2.2). Sur ce point, des doutes simplement abstraits et théoriques

ne suffisent pas, car de tels doutes sont toujours possibles et une certitude absolue ne peut être exigée. Bien plutôt, il doit s'agir de doutes importants et irréductibles, qui s'imposent au vu de la situation objective (ATF 136 III 552 consid. 4.2).

3.2.2 L'art. 261 bis 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.

Il faut considérer comme public tout propos ou comportement qui n'a pas lieu dans le cadre privé. Sont considérés comme privés, les propos qui ont lieu dans le cercle familial ou des amis ou dans un environnement de relations personnelles ou de confiance particulière. Savoir si cette condition est remplie dépend des circonstances concrètes, parmi lesquelles le nombre de personnes présentes peut jouer un rôle (ATF 130 IV 111, JdT 2005 IV 292). Dans un ancien arrêt, le Tribunal fédéral avait jugé que des déclarations antisémites contenues dans une lettre adressée à 432 personnes remplissaient cette condition de publicité (ATF 123 IV 202, JT 1999 IV 34). La jurisprudence est toutefois devenue encore plus large en ce sens qu'il suffit que le comportement reproché ne reste pas limité au cercle privé étroit que le législateur a voulu exclure de la punissabilité (ATF 130 IV 111, JdT 2005 IV 292 ; Dupuis et al., Petit commentaire du code pénal, 2012, nn. 18 et 19 ad art. 261 bis). Ainsi, a été considéré comme publique une manifestation réunissant 40 à 50 personnes qui ne se connaissaient pas toutes entre elles dans un refuge en forêt où seuls étaient agréés ceux qui pouvaient présenter une invitation écrite, et où un contrôle d'accès a eu lieu.

Il faut encore 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. La liste est exhaustive (TF 6B_1017/2014 du 3 novembre 2015, consid. 2.1.1 et les réf. citées). Par religion, on vise un groupe de personnes qui se différencient par leurs croyances transcendantales communes (ibidem).

Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a précisé que pour déterminer le contenu d'un message, il convient de se livrer à un examen au cas par cas, en fonction du contexte concret et de la manière dont le destinataire moyen comprendrait la déclaration (TF 6B_1017/2014 du 3 novembre 2015, consid. 2.1.1).

Le message, adressé publiquement, doit 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. La discrimination consiste à traiter injustement de façon moins favorable (ATF 124 IV 121 consid. 2b). 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). La loi ne décrit pas plus précisément le contenu du message ; il suffit que le message 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 (TF 6S.148/2003 du 16 septembre 2003 consid. 2.5).

Au plan subjectif, l'infraction sanctionnée par l'art. 261 bis al. 1 CP suppose un comportement intentionnel ; le dol éventuel suffit (ATF 123 IV 202 consid. 4c et 124 IV 121 consid. 2b).

3.3

3.3.1 En l'espèce, la publicité du message ne fait aucun doute. En effet, comme l'a à juste titre relevé le tribunal de première instance, le message publié sur Facebook aurait pu être vu par tous les contacts de l'appelant, soit 401 en 2013 et quelques centaines de personnes en 2015 selon le prévenu. En publiant ce statut sur son réseau social, l'appelant a perdu le contrôle du nombre de destinataires et l'on ne se trouvait

manifestement plus dans un cercle familial ou composés d'amis, ni même dans un environnement de relations personnelles ou de confiance particulière. En effet, les centaines d'« amis » de l'appelant sur Facebook susceptibles d'avoir pris connaissance du message ne sauraient être considérés comme un groupe ayant des relations personnelles et de confiance particulière. Ces personnes ne se connaissaient pas toutes entre elles et le rapport de confiance n'est manifestement pas réalisé. A cet égard, on relèvera en particulier que l'un des contacts au moins de l'appelant a été offusqué par les propos de l'appelant et l'a dénoncé (P. 4). Au vu de l'ensemble de ces éléments, la condition de publicité est donc manifestement réalisée.

3.3.2 S'agissant du terme "muzz" utilisé par le recourant, il y a lieu de relever que la seule définition de ce mot ressort du wiktionnaire, selon laquelle "muzz" est un *"apocope de musulman, la consonne finale étant inspirée de la prononciation plutôt que de la graphie originelle"* (Wiktionnaire, dictionnaire sur internet, <https://fr.wiktionary.org/>, " définition du mot « muzz »", ajouté le 23 décembre 2013). Au sens usuel, ce mot se réfère donc bien à l'ensemble des musulmans, sans distinction d'une quelconque appartenance à une association terroriste. L'appelant ne se prévaut d'ailleurs pas d'autres sources susceptibles d'accréditer sa définition selon laquelle ce terme ferait référence à un groupuscule islamiste terroriste, si ce n'est l'interprétation de R._____, qui n'est pas relevante, dès lors que celui-ci n'est pas linguiste et qu'il donne une définition de ce mot qui l'arrange étant rappelé qu'il a également réagi de manière virulente au statut litigieux sur le compte Facebook de l'appelant. Pour le surplus, on ne saurait octroyer à ce témoignage une force probante accrue au sujet de la prétendue absence de volonté xénophobe de l'appelant, dès lors que ce n'est pas parce que X._____ n'a pas rencontré de problèmes avec les éventuelles recrues musulmanes durant son service militaire, que l'on doit en déduire qu'il n'est pas susceptible de manifester des intentions racistes.

L'appelant prétend encore que le tribunal n'aurait pas tenu compte du contexte particulier dans lequel il a publié le statut litigieux et

de l'incidence de ce contexte sur la signification à donner à son message. Si l'on doit certes reconnaître que le statut Facebook de X._____ a été publié quelques heures après l'attentat qui a visé la rédaction de Charlie Hebdo le matin du 7 janvier 2015, il y a lieu de relever que la première partie du message, à savoir le fait que l'appelant se proposait d'organiser une nouvelle "Kristallnacht", fait également référence à toute une communauté religieuse. En effet, cet événement historique représente l'un des points culminants de la vague antisémite qui a submergé l'Allemagne dès l'arrivée des nazis au pouvoir en janvier 1933. Lors de cette nuit des 9 et 10 novembre 1938, sur tout le territoire du Reich, plusieurs milliers de juifs ont été massacrés ou déportés uniquement sur le critère de leur religion.

En définitive, il y a lieu de retenir qu'en utilisant le terme "muzz" et en y ajoutant une référence à la "Kristallnacht", l'appelant, motivé par des sentiments haineux, a à tout le moins contribué, dans le contexte particulier et délicat des attentats du 7 janvier 2015, à entretenir l'amalgame entre musulmans et islamistes terroristes. Ainsi, pour les destinataires moyens que sont les centaines de personnes susceptibles d'avoir lu le statut Facebook litigieux, tant le mot « muzz » que l'évènement historique dont X._____ se proposait d'organiser une nouvelle édition faisaient référence à la communauté religieuse musulmane dans son ensemble, sans distinction. Le fait de proposer d'aller "brûler du « muzz »" ne dénote ainsi aucune ambiguïté mais révèle clairement une incitation à la haine ou à la discrimination d'un groupe religieux, soit en l'espèce les musulmans. En ajoutant quelques heures plus tard que son "P226" et son "calibre 12" (fusil à pompe) allaient bientôt arriver, l'appelant n'a fait que confirmer l'agressivité des propos et la violence des actes suggérés.

Par conséquent, le message de l'appelant était propre à éveiller la haine envers un groupe de personnes en raison de leur appartenance religieuse. Le recourant a certes supprimé ses publications après coup, mais cet élément ne saurait toutefois rendre licites les actes qu'il a commis.

3.3.3 Contrairement à ce qu'il prétend, l'appelant ne peut se prévaloir du climat de tension extrême de la journée du 7 janvier 2015 pour justifier la publication des messages litigieux. En effet, il y a lieu de constater que les attentats se sont produits dans la matinée du 7 janvier 2015. Or, X. _____ a publié une première fois à 18h20, mais surtout il a renchéri à 21h21. Il avait donc manifestement pour but que ces messages soient lus et son acte, dicté par des mobiles de discrimination religieuse, visait à galvaniser les utilisateurs du réseau social. Pour le surplus, le texte du message était suffisamment éloquent pour que X. _____ n'ait pu qu'avoir conscience et volonté du sens du message qu'il propageait. L'élément subjectif de l'infraction est donc réalisé.

3.3.4 En définitive, tous les éléments constitutifs de l'infraction de discrimination raciale sont donc réalisés et la condamnation de l'appelant pour ce motif doit être confirmée.

4. En première instance, X. _____ été condamné à une peine pécuniaire de 25 jours-amende, le jour-amende étant fixé à 30 fr., avec sursis pendant deux ans, et à une amende de 150 fr. à titre de sanction immédiate. Ayant conclu à son acquittement, l'appelant ne conteste pas la peine en tant que telle. Celle-ci est cependant vérifiée d'office par la Cour de céans.

A cet égard, la Cour de céans fait entièrement sienne la motivation complète et convaincante du premier juge telle qu'exposée dans le jugement entrepris (art. 82 al. 4 CPP ; jugement du 7 mars 2016, p. 12-13). En effet, la peine clémente prononcée tient à juste titre compte de l'absence de volonté de l'appelant de passer à l'acte, du fait que les messages ont été écrits sous la colère suscitée par l'attentat perpétré contre la rédaction du journal Charlie Hebdo, de ce que l'appelant a effacé lui-même les messages peu de temps après leur publication, des regrets exprimés - sans que ceux-ci ne puissent être considérés comme un

repentir sincère au sens de l'art. 48 let. d CP – ainsi que de la bonne situation personnelle et professionnelle de l'appelant.

Tout bien considéré, la peine prononcée est adéquate et doit être confirmée. Compte tenu de la situation financière de l'appelant, il en va de même de la quotité du jour-amende, arrêtée à 30 francs. Enfin, l'octroi du sursis assorti d'un délai d'épreuve de deux ans ne prête pas le flanc à la critique.

5. En définitive, l'appel de X. _____ doit être rejeté et le jugement attaqué intégralement confirmé.

Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure d'appel, constitués du seul émolument d'arrêt, par 1'500 fr. (art. 21 al. 1 et 2 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), doivent être mis à la charge de l'appelant qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Cour d'appel pénale,
appliquant les articles 34, 42, 47, 106 et 261 bis al. 1 CP
et 398 ss CPP,
prononce :

- I.** L'appel est rejeté.

- II.** Le jugement rendu le 7 mars 2016 par le Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois est confirmé selon le dispositif suivant :

- I. constate que X. _____ s'est rendu coupable de discrimination raciale ;*
- II. condamne X. _____ à une peine pécuniaire de 25 (vingt-cinq) jours-amende, le jour-amende étant fixé à 30 (trente) fr., et à une amende de 150 (cent cinquante) francs ;*
- III. suspend l'exécution de la peine pécuniaire et fixe à X. _____ un délai d'épreuve de 2 (deux) ans ;*
- IV. dit qu'à défaut de paiement de l'amende, la peine privative de liberté de substitution sera de 5 (cinq) jours ;*
- V. met les frais de justice, par 1'225 (mille deux cent vingt-cinq) fr., à la charge de X. _____."*

III. Les frais d'appel, par 1'500 fr., sont mis à la charge de X. _____.

IV. Le jugement motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 27 mai 2016

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Philippe Ehrenström, avocat (pour X. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal de police de l'arrondissement de la Broye et du Nord vaudois,
- M. le Procureur de l'arrondissement du Nord vaudois,
- Office fédéral de police,
- Service de renseignements de la Confédération,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :