

Arrêt N° 126/11 X
du 9 mars 2011
not 5978/10/CD

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du neuf mars deux mille onze l'arrêt qui suit dans la cause

e n t r e :

le ministère public, exerçant l'action publique pour la répression des crimes et délits, **appelant**

e t :

P1, née le (...) à (...), demeurant à L-(...),
prévenue et défenderesse au civil, **appelante**

e n p r é s e n c e d e :

PC1, établi à L-(...),
demandeur au civil, **intimé**

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit :

I.

d'un jugement rendu par défaut à l'égard de la prévenue P1) par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 26 mars 2010 sous le numéro 1271/2010, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Vu la citation à prévenue du 10 mars 2010 (not. 5978/10/CD) régulièrement notifiée;
Vu l'absence de la prévenue **P1**);

Vu la demande de Monsieur le Procureur d'Etat à voir fixer l'affaire pour débats par jugement ;

Le tribunal constate qu'au vu du caractère particulier des infractions mises à charge de la prévenue, il est approprié de refixer l'affaire à une audience ultérieure pour qu'elle puisse prendre position.

Il y a lieu de faire droit à la demande.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en **matière correctionnelle**, statuant **par défaut**, le Procureur d'Etat entendu en ses réquisitions ;

r e ç o i t la demande de Monsieur le Procureur d'Etat à voir fixer l'affaire pour débats par jugement ;

la **d i t** fondée ;

f i x e l'affaire pour débats à l'audience publique du

lundi, 17 mai 2010, à 15.00 heures salle 107, Bâtiment TL, 1^{er} étage, Cité judiciaire, Plateau du St-Esprit,

r é s e r v e les frais.

Par application des articles 179, 182, 184 et 186 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par Alexandra HUBERTY, vice-président, Paul VOUEL, premier juge, et Patrice HOFFMANN, juge, et prononcé, en présence de Robert BIEVER, Procureur d'Etat, en l'audience publique extraordinaire dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par le vice-président, assistée du greffier Marion FUSENIG, qui, à l'exception du Procureur d'Etat, ont signé le présent jugement.

II.

d'un jugement rendu contradictoirement par une chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg le 17 juin 2010 sous le numéro 2218/2010, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

Revu le jugement du tribunal correctionnel du 26 mars 2010 ;

Vu la partie civile déposée à l'audience du 17 mai 2010 par **PC1** à l'encontre de la prévenue ;

Il y a lieu de lui en donner acte.

AU PENAL :

Par courrier adressé le 25 février 2010 au Procureur d'Etat **PC1** a formé plainte à l'encontre de **P1** en raison de propos qualifiés d'antisémites publiés dans l'édition du **JOURNAL1** du 7 janvier 2010 et diffusés par **RADIO1** le 14 décembre 2009, ainsi que dans une nouvelle prise de position publiée dans le **JOURNAL1** du 20 janvier 2010.

Dans sa plainte, le **PC1**) estime que les faits répétés de **P1**) recouvrent la qualification juridique d'incitation à la haine raciale ou religieuse à l'égard des Juifs en général sanctionnée par l'article 457-1 du code pénal, sinon de diffamation ou d'injure.

Dans la citation à prévenu du 10 mars 2010, le Ministère Public reproche à **P1**) les infractions d'incitation à la haine raciale à l'égard du **PC1**), sinon de la communauté juive et ou des membres de celle-ci, sinon d'avoir injurié le **PC1**), la communauté juive et ou ses membres par les propos tenus, respectivement écrits.

La défense de **P1**) soulève in limine litis la nullité de la citation pour libellé obscur.

En effet, la citation ne serait ni exhaustive, ni précise quant aux faits, ne préciserait pas si les faits indiqués sous « entre autre » valent pour les deux préventions, ne citerait pas les textes de loi applicables aux faits, n'analyserait nullement la volonté de l'auteur des propos, dénaturerait les faits, serait muette sur l'élément moral, n'expliquerait nullement en quoi les propos tenus inciteraient à la haine raciale et ne départagerait pas les interventions orales et manuscrites quant à la prévention subsidiaire d'injure.

Il y a lieu de lui en donner acte.

Lors de son audition par le tribunal, **P1**) déclare expressément renoncer au moyen de nullité soulevé par son mandataire en invoquant qu'elle ne souhaite en tout état de cause un jugement quant au fond.

Comme le code d'instruction criminelle ne règle pas expressément le régime des nullités, il appartient au tribunal pour apprécier le sort à réserver au moyen de nullité invoqué par la défense de **P1**) et auquel celle-ci a renoncé, de se référer au nouveau code de procédure civile.

L'article 264 du nouveau code de procédure civile impose deux conditions à la recevabilité d'une demande en nullité d'un exploit, à savoir le fait de soulever le moyen in limine litis et la nécessité de justifier que l'inobservation de la formalité, même substantielle, aura pour effet de porter atteinte aux intérêts de celui qui invoque la nullité.

A défaut d'observation de la formalité relative à l'invocation du moyen in limine litis, respectivement de rapporter la preuve d'une atteinte aux intérêts de celui qui invoque la nullité, le moyen de nullité est couvert.

Le moyen de nullité pour libellé obscur ne constitue partant pas un moyen d'ordre public, mais un moyen qui dépend strictement de l'initiative de la partie qui l'invoque et de la possible spoliation des intérêts de celle-ci.

Il en résulte que le demandeur en nullité est maître de son droit et peut librement y renoncer, sans que le tribunal ne reste tenu d'analyser le moyen antérieurement invoqué.

En l'espèce, **P1**) a renoncé expressément lors des débats à l'audience au moyen de nullité pour libellé obscur soulevé in limine litis par son mandataire.

Il y a partant lieu de lui en donner acte.

Les Faits :

En date du 14 décembre 2009, la station de radio **RADIO1**) diffusa sur ses ondes vers 08.50 heures une « Carte Blanche » de **P1**) relative à ses réflexions sur les agissements de l'Etat d'Israël à l'encontre des Palestiniens.

Lors de cette carte blanche, **P1**) a en particulier tenu les propos suivants, partiellement repris dans la citation du Ministère Public à savoir :

« Spéitstens elo misst et jidderengem kloer sinn, datt d'israelesch Sionniste vun Ufank u wëlles haten, d'Palästinenser komplett aus Palestina ze verdreiwen oder, wann néideg, auszerotten, fir da ganz Palästina fir sech ze huelen.

60 Joer laang huet d'Welt nogekuckt, ageschüchtert duerch d'immens international Muecht vun de jüddesche Lobbyen a paralyséiert duerch d'Matleed- a Scholdgefiller vis-à-vis vun deene Milliounen Judden, déi vun den Nazien ëmbruecht goufen. Mee d'Weltopinioun ass am Gaang ze changéieren. D'israelesch Aschüchterungspolitik duerch d'Shoa verléiert hiren Impakt.....

An d'Leit dobaussen froe sech, op et wierklech duergeet, d'Kanner vun den Nazi-Affer ze sinn, fir onbelleggt Verbrieche géint d'Mënschheet begoen ze kennen. A sou ass et och net verwonnerlech datt hei bei ons vill Leit sech froen, wéi ons jiddesch Matbierger zu all deem stinn.

D'Jude gehéieren bei ons zur wuelsituéierter Bourgeoisie a sinn als Nokomme vun de Shoa-Affer respektéiert Bierger.

Och nach elo ? Net esou secher.

Doduerch, datt se sech net vun der sionistesesch-israelescher Politik distanzéieren a souguer verschiddener vun hinnen aktiv mat Israel kollaboréieren, mussen se sech gefallen loossen, als Komplize vun den israeleschen Verbrieche betruecht ze ginn an de Respekt deen se bis elo genoss hunn, grëndlech anzebéissen.

*Wir et do net wierklech héchstens Zait, datt souwuel onsen **PCI**) wéi och d'Lëtzebuerger Judden individuell, an zomol Perséinlechkeeten –wéi zum Beispill déi Hären **A), B), C) a D)**, an nach vill anerer – Israel ëffentlech erklären géifen, datt se seng mënscherechtswidrech Politik désavouéieren. Se géingen esou net nemmen sech mee och dem Juddentum e groussen Déngscht leeschten. Si géingen nämlech domat verhënneren hellefen, datt d'Juddentum an d'kriminell israelsch Politik an een Déppe geheit ginn, wat onweigerlech den Antisemitismus vun deene provozéiert, déi op de geféierlechen Amalgam, « Judd = israelesche Zionist » erafalen.*

Si géingen och op déi Manéier d'Taktik vun de Sioniste konteren, déi versichen den Antisemitismus ze schiiren, fir als Opfer dovun hir kriminell Aktivitéiten weiderféieren ze kënnen an net agesinn, datt se leschten Enn Affër vun dësem geféierlechen Spill gin.

D'Antisionisten sin keng Antisemiten, am Géigendeel. Vill dichtech antisionistesesch Judden kämpfen géint d'kriminell israelesch Expansionspolitik. Hinnen sollen eis letzebuerger Judden sech uschléissen wann se Israel hellefen wellen an als respektéiert Bierger vun eisem Land konsidéierte wellen gin”

Comme **RADIO1**) retira la carte blanche de **P1**) de son site d'archives, celle-ci la fit publier en date du 7 janvier 2010 au **JOURNAL1**) dans un article intitulé « Zur Konfrontation der Luxemburger Juden mit der illegalen zionistischen Expansionspolitik Israels » en indiquant

*« Darauf hat Herr **A**) in der Nachrichtensendung von **RADIO1**) extrem heftig reagiert und auf Intervention der jüdischen Lobby hin hat **RADIO1**) meinen Text mitsamt den eingegangenen Kommentaren aus dem Audio-Archiv gelöscht. Meines Erachtens stellt dies nicht nur einen Beweis des Einflusses der Macht der Zionisten dar, sondern auch einen von **RADIO1**)-Verantwortlichen ausgeübten Verstoß gegen die Meinungsfreiheit »*

Finalement, dans une ultime lettre ouverte à **E**) publiée au **JOURNAL1**) du 20 janvier 2010, **P1**) indiqua

« Voilà le propos de ma carte blanche : mettre en garde nos juifs luxembourgeois contre ce stratagème savamment créé et orchestré par les sionistes. S'ils veulent échapper et empêcher d'en devenir les victimes, qu'ils clarifient leurs positions....

Je me vois encore obligée de vous contredire quand vous affirmez en défense des juifs luxembourgeois qu'ils « sont des citoyens luxembourgeois comme tout un chacun... qu'ils sont des femmes et des hommes comme nous tous »

Je ne crois pas que les juifs vous permettent de les amputer si allègrement de leur judéité. Rares sont ceux qui en revendiquent pas leur origine et leur appartenance à la culture juive. Ils se considèrent comme juifs de la diaspora, citoyens du pays dans lequel ils vivent, mais membres de la communauté juive mondiale. Cette double appartenance leur confère un statut spécial, en l'occurrence celui de citoyen luxembourgeois, mais d'origine et de culture juives.

Cette solidarité qu'ils revendiquent et qu'on ne saurait leur dénier a cependant comme contrepartie d'engager leur coresponsabilité avec leurs frères israéliens à propos des activités de ceux-ci. Ce n'est donc pas « du simple fait d'être juif » qu'ils sont complices des sionistes israéliens, comme vous voulez me le faire dire, mais du fait de leur solidarité avec Israël, cette solidarité qu'il y a lieu de présumer fautive par eux de la contester....

C'est leur silence que je critique. Jadis ils n'ont pas élevé leurs voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait.... »

A cette lettre ouverte, **P1**) ajoute en post-scriptum la phrase : « Je tiens à relever le courage du **JOURNAL1**) qui a permis de mener ce débat et de garantir ainsi le droit à la libre expression alors que certains autres journaux, d'accord sur ce principe, n'ont pas osé s'y associer de peur du risque de pertes matérielles. »

En date du 25 février 2010, **PCI**) a formé plainte contre **P1**) auprès du Procureur d'Etat.

D'après le **PCI**) la carte blanche de **P1**), ainsi que la version écrite de celle-ci publiée au **JOURNAL1**), contiennent des clichés les plus insupportables à l'égard des juifs en utilisant un style digne du national-socialisme allemand, en confondant juifs et sionistes et en faisant les juifs complices pour leur soutien à ces « criminels », en reprenant l'image du complot juif visant à la domination du monde (lobby juif), des arguments de l'antisémitisme économiques de certains milieux d'avant-guerre (le terme bourgeoisie faisant naître l'idée de l'argent des juifs) et celui de la culpabilisation des nations par les juifs en tant que victimes de la Shoah.

Ces faits seraient constitutifs des infractions d'incitation à la haine raciale ou religieuse à l'égard des juifs, de diffamation ou d'injure.

Entendu comme témoin à l'audience, **A**) déclara qu'à l'écoute des paroles de **P1**), des émotions fortes furent soulevées auprès de la communauté juive. En tant que personne nommément appelée par **P1**) à devoir se positionner contre la politique d'Israël, il se serait senti mis au pilori.

Lui et les autres membres de la communauté israélite auraient été choqués par l'affirmation que les juifs n'auraient pas « élevé leur voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait ». Cette affirmation aurait été conçue par lui comme un affront envers ses aïeules.

De même, il se serait senti choqué par l'affirmation que la communauté juive risquerait de perdre leur respect si elle ne suit pas le chemin lui proposé par **P1**).

La prise de position de celle-ci aurait véhiculé des clichés à l'instar de l'idée de la richesse du juif et de la puissance du lobby juif qui ne correspondraient nullement à la réalité. En effet, il y aurait des juifs pauvres et les juifs n'auraient en tant que communauté nullement la puissance leur alléguée.

En aucun cas, il n'aurait perçu les termes de **P1**) comme l'expression d'une volonté d'aider la communauté juive au Luxembourg pour qu'elle ne soit pas associée aux faits d'Israël.

A l'instar d'**A**), le témoin **D**) a également déclaré ne pas avoir conçu les paroles de **P1**) comme une aide envers la communauté juive.

Lui-même aurait ressenti comme abominable d'être cité personnellement et d'être culpabilisé pour le cas où il ne suivrait pas l'appel à agir lui lancé par la prévenue.

Le témoin **T1**) quant à lui a relaté que les dires de **P1**) agissaient comme un procès en sorcellerie : on accuse un nombre de personnes en leur demandant des comptes, on est contraint de se justifier...

Tout commercerait par des mots, on nommerait des personnes, on les stigmatiserait, ce procédé serait assez dangereux. En fait, les dires de **P1**) transmettraient l'idée que les juifs ne sont pas des citoyens comme les autres.

Dans sa déposition, **P1**) déclare avoir trouvé nécessaire de réagir au jour anniversaire de la guerre de Gaza. De son avis, face à la détresse de la population de Gaza, elle estimerait que tout un chacun, mais spécialement la communauté juive, devrait réagir.

Comme autour d'elle des gens faisaient l'amalgame entre la politique d'Israël et les juifs, elle aurait estimé qu'il serait approprié d'indiquer aux juifs le chemin à entreprendre pour qu'ils ne soient pas responsabilisés pour la politique d'Israël.

Aussi, elle aurait souhaité provoquer un débat public sur le sujet.

Comme elle saurait qu'**A**), **B**) et les frères **C/D**) ont des contacts importants en Israël, elle les aurait nommé personnellement et voulu les inciter à se faire écouter par ces contacts.

En Droit :

Quant à la compétence du tribunal correctionnel pour connaître de la procédure diligentée à l'encontre de **P1**) :

D'après l'article 479 du code d'instruction criminelle, les délits commis par des magistrats en dehors de leurs fonctions sans poursuivis devant la Cour d'Appel.

Comme l'article 479 du code pénal déroge au droit commun, il doit être interprété restrictivement à savoir comme article instituant un privilège de juridiction pour les magistrats en fonction qui se verraient imputer la commission d'un délit en dehors de leurs fonctions.

La mise à la retraite d'un magistrat fait cesser les fonctions de celui-ci.

Aussi, du fait de la cessation des fonctions d'un magistrat avec sa mise à la retraite, l'article 479 du code pénal n'attribue pas de privilège de juridiction aux magistrats en retraite qui relèvent partant des règles de compétence de droit commun.

En l'espèce, par arrêté grand-ducal du 11 décembre 1995, la mise à la retraite de **P1**) fut prononcée au 27 décembre 1995.

Aussi, depuis le 27 décembre 1995, **P1**) ne bénéficie plus du privilège de juridiction.

En l'espèce, les faits mis à charge de **P1**) ont été commis après le 27 décembre 1995.

Le tribunal correctionnel est partant compétent pour en connaître.

Quant à la recevabilité de la citation en tant qu'elle porte sur des faits commis par voie de presse:

D'après l'article 70 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, l'action publique lorsqu'elle résulte d'une infraction commise par la voie d'un média, se prescrit après trois mois à partir de la date de la première mise à la disposition du public.

En l'espèce, la carte blanche de **P1**) fut diffusée sur les ondes de **RADIO1**) le 14 décembre 2009 et ses écrits litigieux furent publiés au **JOURNAL1**) le 7 janvier 2010, respectivement le 20 janvier 2010.

La citation à prévenue du 10 mars 2010 fut notifiée à **P1**) le 11 mars 2010, soit avant l'expiration du délai de prescription de trois mois.

Les faits ne furent partant pas prescrits au jour de la citation, si bien que celle-ci est à déclarer recevable sur ce point.

Quant à la recevabilité de la citation en tant qu'elle a trait à la qualification subsidiaire de l'infraction mise à charge de la prévenue :

A titre subsidiaire, le Ministère Public met à charge de **P1**) l'infraction d'injures envers le **PC1**), la communauté juive et ou ses membres par les propos tenus, respectivement écrits.

L'infraction d'injure-délit, prévue par l'article 448 du code pénal, figure au chapitre V du Livre II du code pénal trait aux atteintes portées à l'honneur ou à la considération des personnes.

D'après l'article 450, les délits prévus au dit chapitre, à l'exception de la dénonciation calomnieuse et des infractions à l'article 444(2), ne pourront être poursuivis s'ils sont commis envers des particuliers que sur la plainte de personne qui se prétendra offensée.

En l'espèce, la citation du Ministère Public a trait à des injures envers le **PC1**), sinon la communauté juive et ou ses membres.

La communauté juive ne dispose pas de la personnalité juridique.

La prescription de l'article 450 du code pénal trait à l'irrecevabilité de la citation si elle n'est pas précédée d'une plainte de la victime ne peut partant s'appliquer en cas d'injure envers la communauté juive.

Le **PC1**) a formé plainte du fait qu'il se sentait injurié par les propos de **P1**) par courrier adressé le 25 février 2010 au Procureur d'Etat.

La citation du Ministère Public est partant recevable en tant qu'elle a trait à l'infraction d'injures envers le **PC1**).

Comme aucun membre de la communauté juive au Luxembourg n'a personnellement formé plainte contre **P1**) ; la citation est cependant irrecevable en tant qu'elle a trait à l'infraction d'injure envers des membres de la communauté juive.

Quant à l'infraction d'incitation à la haine envers la communauté juive :

En ordre principal, le Ministère Public met à charge de **P1**) l'infraction d'incitation à la haine envers la communauté juive au Luxembourg.

P1) soutient que les propos par elle tenus n'auraient nullement été destinés à inciter quiconque à haïr la communauté juive, mais n'auraient été que l'expression de son opinion et auraient tendu à une mise en garde bien intentionnée des personnes résidant au Luxembourg et de confession juidaïque.

Elle fait de même soulever que le sentiment véhiculé par ses propos ne saurait être qualifié de haine et qu'en aucun cas il pourrait lui être mis à charge la volonté de provoquer une telle haine.

L'article 457-1 du code pénal sanctionne le fait d'inciter publiquement, dans des discours ou des écrits à la haine à l'égard d'une personne, physique ou morale, d'un groupe ou d'une communauté en se fondant sur un des éléments visés à l'article 454 du code pénal.

Cet article, qui reprend partiellement le texte d'un article en vigueur antérieurement, reproduit la formulation de l'article 23 de la loi française modifiée du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, identité de formulation expressément voulu par les auteurs de la loi (travaux parlementaires n° 4071, session ordinaire 1994-1995, commentaire des articles, p.11)

Hormis cette référence à la loi française, les rédacteurs des travaux parlementaires ne portent aucune attention spécifique à l'infraction pénale en question, les réflexions d'ordre général par eux tenues concernant essentiellement l'esprit de la loi et la sanction des comportements discriminatoires par l'article 455 nouveau.

S'il est incontestable qu'en sanctionnant la tenue publique de paroles incitant à la haine ou à la violence, l'article 457-1 du code pénal entrave partiellement la liberté d'expression de l'auteur des paroles, cette entrave, qui ne constitue qu'une responsabilisation de l'auteur de ces paroles et la volonté de garantir la liberté à la différence et l'existence sereine dans la différence, n'est cependant nullement injustifiée, ni disproportionnée.

Pareille entrave dans la législation belge a connu l'aval de la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans un arrêt du 16 juillet 2009 (**Fé c/ Belgique**), dans la motivation duquel la Cour fait état de ce qu'au vu des « atteintes aux personnes commises en injuriant, en ridiculisant ou en diffamant certaines parties de la population » il est justifié « que les autorités privilégient la lutte contre les discours racistes face à une liberté d'expression irresponsable et portant atteinte à la dignité ... de ces parties, ou de ces groupes de la population »

Les éléments constitutifs de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence contre une personne, un groupe ou une communauté sont le fait de tenir des propos susceptibles d'inciter à la haine ou à la violence, que le fait de tenir ceux-ci publiquement, soit directement dans des lieux ou des réunions publiques, soit au moyen d'un support de l'écrit ou de la parole distribué ou d'un autre moyen de communication audiovisuelle, ainsi que la différence entre la personne et le groupe visé et d'autres groupes de la population.

Si à l'instar de tout délit, l'infraction d'incitation à la haine requière un élément moral, elle est cependant exclusive de bonne foi.

En effet, l'élément moral de l'infraction n'est pas établi par l'éventuelle mauvaise foi de l'auteur des propos incitant à la haine ou à la violence, mais par le fait de tenir des propos ayant cet effet, alors que cet effet aurait dû être entrevu par l'auteur.

Si l'entendement amoindri d'un auteur éventuel, n'entrave pas l'établissement éventuel de cet élément moral dans son chef, cet entendement a cependant une incidence sur la gravité de l'infraction commise.

A contrario, à l'instar d'une éventuelle mauvaise foi, les capacités intellectuelles et des connaissances avérées dans la matière ayant donné lieu aux propos tenus, ont une corrélation directe sur la gravité de l'infraction commise.

S'il est suffisant, pour que l'infraction soit établie dans le chef d'un prévenu, à défaut d'incitation à la commission d'actes de violences, que les propos sont susceptibles d'entraîner un sentiment de haine à l'encontre du groupe de personnes visé, il faut cependant que le sentiment ainsi véhiculé chez l'auditoire ou du moins une partie de celui-ci soit bien un sentiment de haine, à savoir un sentiment violent qui pousse à vouloir du mal ou une aversion profonde.

La notion de haine a trait à un sentiment subjectif fort, non rationnel, incontrôlable pour celui qui le ressent et constitutif, d'un residuum innommable et immuable d'aversion à l'encontre du groupe de personnes concerné.

Pour analyser si un tel sentiment peut être conçu dans l'esprit d'au moins une partie de l'auditoire, il y a lieu de tenir compte des spécificités du moyen véhiculaire utilisé pour propager ses paroles.

En effet, un texte écrit, certes plus incisif que des paroles, constitue un ensemble d'un seul tenant, qui est lu en tant que tel et dont les phrases sont à considérer comme partie d'un ensemble.

La parole propagée n'est cependant pas nécessairement captée en entier, mais peut être captée par bribes par un auditeur inattentif sur l'ensemble de la pensée.

Aussi, pour analyser une éventuelle propagation d'un sentiment de haine par une expression écrite, l'analyse peut et doit se faire par une prise en considération du texte dans son ensemble, alors que pour celle par une expression orale, l'analyse doit se faire par prise en considération des bribes de parole tenues.

En l'espèce, le tribunal constate que, pour ce qui est de la rédaction écrite de la carte blanche de **P1**) dans l'édition du **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010, les propos par elle tenus sont, en tout état de cause, dilués par le contexte général dans lequel il sont tenus et le souhait expressément prononcé de mise en garde de la communauté juive de risques par elle courus.

Aussi, indépendamment des propos particuliers, ceux-ci, de par leur insertion dans un écrit entendu comme un élément complet, ne provoquent nullement une aversion à l'encontre de la communauté israélienne, le **PCI**) ou un membre particulier de la communauté.

L'infraction mise à charge de **P1**) n'est partant nullement établie pour ce que celle-ci concerne la transcription de la carte blanche du 14 décembre 2009 dans son article dans l'édition du **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010.

Pour ce qui est de la carte blanche du 14 décembre 2009, le tribunal doit relever qu'une écoute phrase par phrase et bride de phrase par bride de phrase de celle-ci peut incontestablement faire naître dans l'esprit de l'auditeur un sentiment négatif tant à l'encontre de la communauté israélite au Luxembourg, qu'à l'encontre du **PCI**), qu'à l'encontre des personnes nommément désignées dans la carte blanche.

Si un auditeur avisé et connaisseur de l'histoire d'Israël, de la problématique à laquelle cet Etat est confronté depuis sa création, respectivement de la problématique du sort de la population arabe dans la partie du monde communément appelée Palestine, ne fait aucun cas des paroles tenues, il n'en demeure pas moins que les auditeurs de la Carte blanche n'ont pas nécessairement ces capacités d'entendement et de réflexion.

Il appartient cependant au tribunal d'analyser si par les propos tenus par **P1**), repris au corps de la citation du Ministère Public, analysés bride par bride, un auditeur non avisé est susceptible d'être incité à une aversion profonde envers le **PCI**), a communauté juive au Luxembourg, et ou certains de ses membres.

Force est de constater que si l'utilisation de termes à l'instar « aktiv mat Israel kollaboréieren » « Kompliz vun den israelesch Verbriecher » et « Respektz, deen se bis elo genoss hun, grëndlech anzebéissen » font certes naître un sentiment négatif à l'encontre de la communauté juive au Luxembourg et ou ses membres pris isolément, ce sentiment n'est cependant nullement constitutif d'une aversion profonde.

En effet, si les termes utilisés véhiculent certes un sentiment négatif, ce sentiment ne remplit cependant pas la force de residuum innommable et immuable d'aversion et ne peut partant être qualifié de haineux.

L'infraction mise à charge de **P1**) n'est partant également pas établie pour ce que celle-ci concerne la carte blanche du 14 décembre 2009 dans son article dans l'édition du **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010.

De même, pour ce qui est de l'introduction de **P1**) à son article du 7 janvier 2010, l'utilisation des termes « Intervention des jüdischen Lobby » et « Einfluss der Macht der Zionisten », qui ne sont nullement relativés par le contexte dans lequel ils sont écrits, véhiculent le même sentiment négatif sans que ce sentiment ne remplit la force du sentiment haineux.

L'infraction mise à charge de **P1**) n'est partant pas non plus établie pour ce que celle-ci concerne l'introduction à la transcription de la carte blanche du 14 décembre 2009 dans l'édition du **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010.

Pour ce qui est des propos dans l'article de **P1**) dans l'article au **JOURNAL1**) du 20 janvier 2010, l'article même dans son contexte global et notamment les phrases « complices des sionistes israéliens » et « Jadis, ils n'ont pas élevé leur voix contre le nazisme » véhiculent de même un sentiment négatif.

Comme ce sentiment ne remplit, dans son degré d'aversion, cependant pas la profondeur requise pour être haineux, l'infraction d'incitation à la haine à l'encontre de la communauté juive n'est pas non plus établie à charge de **P1**) pour les propos par elle tenus dans le cadre de cet article.

De même, le post-scriptum ne véhicule aucun sentiment haineux à l'encontre du **PCI**), de la communauté juive et ou ses membres.

Il y a dès lors lieu d'**acquitter P1**) de l'infraction :

Principalement

*D'avoir incité à la haine raciale à l'égard du **PCI**), sinon de la communauté juive et ou des membres de celle-ci, à raison de leur origine, les opinions philosophiques ou politiques, de leur appartenance, vraie ou supposée, à une race ou religion*

Pour avoir déclaré entre autres,

*Le 14 décembre 2009, vers 08.50 heures, sans préjudice quant à l'heure exacte, dans le cadre de l'émission « Carte blanche » sur les ondes de la radio **RADIO1**), programme en langue luxembourgeoise :*

« Spéitstens elo misst et jidderengem kloer sinn, datt d'israelesch Sionniste vun Ufank u wëlles haten, d'Palästinenser komplett aus Palestina ze verdreiwen oder, wann néideg, auszerotten, fir da ganz Palästina fir sech ze huelen.

60 Joer laang huet d'Welt nogekuckt, ageschüchtert duerch d'immens international Muecht vun de jüddesche Lobbyen a paralyséiert duerch d'Matleed- a Scholdgefiller vis-à-vis vun deene Milliounen Judden, déi vun den Nazien ëmbruecht goufen. Mee d'Weltopinioun ass am Gaang ze changéieren. D'israelesch Aschüchterungspolitik duerch d'Shoa verléiert hiren Impakt.....

An d'Leit dobaussen froe sech, op et wierklech duergeet, d'Kanner vun den Nazi-Affer ze sinn, fir onbelleggt Verbrieche géint d'Mënschheet begoen ze kennen...

D'Judde gehéieren bei ons zur wuelsituéierter Bourgeoisie a sinn als Nokomme vun de Shoa-Affer respektéiert Bierger.

Och nach elo ? Net esou secher.

Doduerch, dass se sech net vun der sionisteschesch-israelescher Politik distanzéieren a souguer verschiddener vun hinnen aktiv mat Israel kollaboréieren, mussen se sech gefallen loossen, als Komplize vun den israeleschen Verbrieche betruecht ze ginn an de Respekt deen se bis elo genoss hunn, grëndlech anzebéissen.

*Wir et do net wierklech héchstens Zait, dass souwuel onsen **PCI**) wéi och d'Lëtzebuerger Judden individuell, an zemol Perséinlechkeeten –wéi zum Beispill déi Hären **A**), **B**), **C**) a **D**), an nach vill anerer – Israel ëffentlech erklären géifen, dass se seng mënscherechswidrech Politik désavouéieren ».*

*Pour avoir fait publier les mêmes passages incriminés ci-avant dans un article publié au quotidien « **JOURNALI** » du 7 janvier 2010 en y ajoutant en guise d'introduction :*

*« Darauf hat Herr **A**) in der Nachrichtensendung von **RADIO1**) extrem heftig reagiert und auf Intervention der jüdischen Lobby hin hat **RADIO1**) meinen Text mitsamt den eingegangenen Kommentaren aus dem Audio-Archiv gelöscht. Meines Erachtens stellt dies nicht nur einen Beweis des Einflusses der Macht der Zionisten dar, sondern auch einen von **RADIO1**)-Verantwortlichen ausgeübten Verstoß gegen die Meinungsfreiheit »*

*Pour avoir fait publier dans le quotidien « **JOURNALI** » du 20 janvier 2010 un article contenant notamment les passages suivants :*

« Voilà le propos de ma carte blanche : mettre en garde nos juifs luxembourgeois contre ce stratagème savamment créé et orchestré par les sionistes. S'ils veulent échapper et empêcher d'en devenir les victimes, qu'ils clarifient leurs positions....

Je me vois encore obligée de vous contredire quand vous affirmez en défense des juifs luxembourgeois qu'ils « sont des citoyens luxembourgeois comme tout un chacun... qu'ils sont des femmes et des hommes comme nous tous »

Je ne crois pas que les juifs vous permettent de les amputer si allègrement de leur judéité. Rares sont ceux qui en revendiquent pas leur origine et leur appartenance à la culture juive. Ils se considèrent comme juifs de la diaspora, citoyens du pays dans lequel ils vivent, mais membres de la communauté juive mondiale. Cette double appartenance leur confère un statut spécial, en l'occurrence celui de citoyen luxembourgeois, mais d'origine et de culture juives.

Cette solidarité qu'ils revendiquent et qu'on ne saurait leur dénier a cependant comme contrepartie d'engager leur coresponsabilité avec leurs frères israéliens à propos des activités de ceux-ci. Ce n'est donc pas « du simple fait d'être juif » qu'ils sont complices des sionistes israéliens, comme vous voulez me le faire dire, mais du fait de leur solidarité avec Israël, cette solidarité qu'il y a lieu de présumer faite par eux de la contester....

C'est leur silence que je critique. Jadis ils n'ont pas élevé leurs voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait..... »

Pour avoir ajouté au dit article une sorte de post-scriptum où il est avancé par la prévenue :

*« Je tiens à relever le courage du **JOURNALI**) qui a permis de mener ce débat et de garantir ainsi le droit à la libre expression alors que certains autres journaux, d'accord sur ce principe, n'ont pas osé s'y associer de peur du risque de pertes matérielles. »*

Quant à l'infraction d'injure envers **PCI) mise à titre subsidiaire à charge de la prévenue :**

En ordre subsidiaire, le Ministère Public met à charge de **PI**) l'infraction d'injure envers **PCI**) ou la communauté juive.

L'article 448 du code pénal sanctionne le fait d'injurier publiquement une personne ou un corps constitué par des faits, écrits, images ou emblèmes.

La notion de publicité est explicitée par l'article 444 du code pénal.

Les éléments matériels constitutifs de l'infraction d'injure sont l'emploi d'une expression outrageante ou d'un terme de mépris, le fait que ce terme ou cette expression vise une personne ou un corps constitué, ainsi que la publicité des propos.

Pour être constitutif de l'infraction d'injure-délit, l'infraction doit cependant être commise au moyen d'un certain support rendu public, fait, écrits, images ou emblèmes. En effet, l'injure par simple paroles n'est pas sanctionnée par l'article 448 du code pénal.

L'infraction requière également un élément moral consistant dans l'intention d'offenser. Pareille intention d'offenser peut résulter soit du contexte dans lequel les termes sont propagés, soit du choix délibéré et conscient des termes utilisés.

Pour analyser l'applicabilité de l'article 448 du code pénal, il appartient en premier lieu au tribunal d'analyser si des termes utilisés par **PI**) dans la carte blanche et les articles au **JOURNAL1**) peuvent être constitutif d'une infraction d'injure.

Les articles parus au **JOURNAL1**) constituent manifestement des écrits et peuvent partant, si les termes y inclus remplissent le caractère outrageant requis, donner lieu à sanction pénale du chef d'injure-délict.

Pour ce qui est du texte de la Carte blanche émise sur les ondes de **RADIO1**), le tribunal constate qu'il résulte clairement de la tonalité employée par la prévenue que celle-ci n'a pas librement parlé, mais que la carte blanche est le résultat de l'enregistrement d'un texte pré-écrit lu par la prévenue.

La lecture de ce texte et la propagation du texte par le biais des ondes radio constitue partant une propagation d'un écrit, non rendu public en tant que texte écrit, mais par la voie d'un média, la radio.

Le texte ainsi lu remplit partant tant la qualification d'« écrit » au sens de l'article 448 du code pénal, que celle de « publicité » exigées par l'article 448 du code pénal.

Les termes utilisés par **PI**) tant dans les articles publiés au **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010, que du 20 janvier 2010, que lus dans le cadre du pré-enregistrement de la carte blanche du 14 décembre 2009 peuvent partant tous donner lieu à la qualification d'injure.

Il appartient en second lieu au tribunal d'analyser si les termes utilisés par **PI**) constituent l'emploi d'une expression outrageante, d'un terme de mépris ou d'une invective.

En l'espèce, le tribunal considère que les expressions « aktiv mat Israel kollaboréieren » « Kompliz vun den israelesch Verbriecher » utilisés lors de la lecture du texte lors de l'enregistrement de la carte blanche et compris dans l'article au **JOURNAL1**) du 7 janvier 2010 constituent tant des expressions outrageantes que des termes de mépris et que l'expression « Respekt, deen se bis elo genoss hun, grëndlech anzébéissen » constitue une expression outrageante.

De même, les expressions « Intervention des jüdischen Lobby » et « Einfluss der Macht der Zionisten » utilisées dans l'introduction à l'article du 7 janvier 2010 constituent des expressions outrageantes et véhiculent des termes de mépris.

Il en va de même pour les expressions « complices des sionistes israéliens » et « Jadis ils n'ont pas élevé leurs voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait.... » dans l'article au **JOURNAL1**) du 20 janvier 2010.

Le tribunal estime cependant que les autres expressions ou termes utilisés par **PI**) et repris dans la citation ne remplissent pas le caractère outrageant requis pour être constitutif de l'infraction d'injure.

Il est incontestable que les propos de **PI**) visaient la communauté juive au Luxembourg.

Pour que l'infraction d'injure de la communauté juive puisse cependant être établie à charge de la prévenue, la communauté juive, qui ne dispose pas de la personnalité juridique, doit former un corps constitué.

On entend par corps constitué, toute « réunion de fonctionnaires ou de personnes accomplissant un mandat ou un service public, dont les réunions sont reconnues par la loi ».

Pareille qualification ne peut en aucun cas être donnée à la communauté juive, qui ne peut partant être victime de l'infraction d'injure-délict mise à charge de **PI**).

Pour ce qui est de la commission éventuelle de l'infraction à l'encontre du **PCI**), il appartient au tribunal d'analyser si les propos outrageants de **PI**) visaient celui-ci.

A cet égard, il y a lieu de relever que le **PCI**), qui a la personnalité juridique, a non seulement la mission d'organiser le culte israélite au Luxembourg, mais également la haute surveillance des intérêts dudit culte.

Veiller au respect de la communauté juive au Luxembourg constitue un pareil intérêt du culte et relève partant de la mission du **PCI**), qui, de par l'effet de sa personnalité juridique, est directement concerné par les attaques dirigées contre la communauté juive qu'il représente.

Comme les expressions outrageantes relevées antérieurement concernaient la communauté juive au Luxembourg, ces expressions visaient partant également le **PCI**).

C'est partant à juste titre que le **PCI**) se considère et est considéré, comme victime de expressions outrageantes propagées.

L'ensemble des éléments matériels constitutifs de l'infraction d'injure est partant établi dans le chef de la prévenue.

Pour ce qui a trait à l'élément moral de l'infraction, le tribunal constate que s'il n'est pas établi à suffisance de droit que **P1**) avait l'intention de nuire au **PCI**), les termes et expressions utilisés font cependant naître dans l'esprit du lecteur ou de l'auditeur radio un sentiment négatif à l'encontre de la communauté juive au Luxembourg et partant également à l'encontre du **PCI**).

De par ses connaissances et ses compétences, **P1**) était apte à connaître l'impact des termes choisis et la rédaction du texte écrit lu en tant que Carte Blanche et les écrits ultérieurs se basaient sur un acte réfléchi et délibéré.

L'utilisation, dans ce contexte, des expressions outrageantes par la prévenue fut partant un choix réfléchi de sa part et est partant à qualifier d'intentionnel.

L'élément moral de l'infraction d'injure envers **PCI**) est partant également établi dans le chef de la prévenue.

P1) est partant **convaincue** par les éléments du dossier répressif, les dépositions des témoins et de l'expert, ainsi que ses déclarations de l'infraction :

Subsidiairement

D'avoir injurié le PCI) par des écrits imprimés et par un écrit communiqué au public par la voie d'un média

Pour avoir utilisé les expressions,

Le 14 décembre 2009, vers 08.50 heures, sans préjudice quant à l'heure exacte, dans le cadre de l'émission « Carte blanche » sur les ondes de la radio RADIO1), programme en langue luxembourgeoise :

« aktiv mat Israel kollaboréieren » « Kompliz vun den israelesch Verbriecher » et « Respektz, deen se bis elo genoss hun, grëndlech anzébéissen

Pour avoir fait publier les mêmes passages incriminés ci-avant dans un article publié au quotidien « JOURNAL1) » du 7 janvier 2010 en y ajoutant en guise d'introduction les expressions :

« Intervention der jüdischen Lobby » et « Beweis des Einflusses der Macht der Zionisten »

Pour avoir fait publier dans le quotidien « JOURNAL1) » du 20 janvier 2010 un article contenant notamment les passages suivant :

« complices des sionistes israéliens » et « Jadis ils n'ont pas élevé leurs voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait..... »

Les différentes injures proférées par **P1**) reflètent, par leur contexte, d'une intention unique et sont partant en concours idéal si bien qu'il y a lieu de leur appliquer l'article 65 du code pénal.

L'article 448 du code pénal sanctionne l'injure-délit d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 à 5.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Le ministère public a estimé que l'infraction commise est sanctionnée de façon adéquate par une amende de 1.000.- EUR.

Le tribunal considère que si l'infraction commise a certes une certaine gravité et si les déclarations de la prévenue à l'audience ont établi que celle-ci s'obnubile celle-ci, la peine requise par le ministère public est cependant adéquate en raison de son effet de principe.

Il y a partant lieu de condamner **P1**) à l'amende de 1.000.- EUR requise par le Ministère Public.

P1) sollicite du tribunal d'assortir la condamnation prononcée à son encontre d'un sursis.

L'article 626 du code d'instruction criminelle permet d'assortir une condamnation du sursis à exécution si le délinquant n'a pas fait l'objet d'une condamnation à une peine d'emprisonnement ou une peine plus grave.

En l'espèce, **P1**) n'a pas d'antécédents judiciaires, si bien qu'elle peut bénéficier de la faveur d'un sursis.

Les déclarations de la prévenue à l'audience établissent que celle-ci n'a nullement entrepris un travail d'introspection.

Le tribunal constate cependant que ce manque d'introspection peut se justifier par le courant dans lequel la prévenue se trouvait, sa croyance d'avoir bien agi et son combat pour la liberté d'expression, qui l'ont empêché d'avoir le recul nécessaire par rapport au texte diffusé pour procéder à cette introspection.

Aussi, le tribunal estime que **P1**) n'est pas indigne de la faveur par elle sollicitée.

Il y a partant lieu d'assortir la condamnation à prononcer à son encontre du sursis à exécution.

AU CIVIL :

A l'audience du 17 mai 2010, **PC1**) s'est constitué partie civile à l'encontre de la prévenue et a réclamé réparation du dommage moral par lui subi suite à l'infraction commise par la prévenue, dommage qu'il évalue au montant de 1.- EUR.

P1) soulève l'irrecevabilité de la partie civile au motif que d'après l'article 4 de la convention entre le Gouvernement luxembourgeois et les communautés israélites et faisant partie intégrante de la loi du 10 juillet 1998, le **PC1**) ne pourra ester en justice qu'après avoir été autorisé par un vote de son assemblée pris aux deux tiers des voix.

Au vu de la décision à intervenir au pénal, le tribunal correctionnel est compétent pour connaître de la demande civile.

Le tribunal constate qu'il résulte du procès-verbal de la délibération de l'assemblée du **PC1**) du 11 février 2010 que le **PC1**) y a décidé de confier à Me STEIN le mandat de défendre ses intérêts, de lui demander de déposer plainte et de se constituer partie civile.

Cette décision fut prise à l'unanimité et remplit partant le quorum requis des deux tiers des voix.

Si l'extrait de la délibération fait état des termes « afin de se constituer éventuellement partie civile ultérieurement », l'éventuel quant à cette partie civile ne porte cependant pas sur la volonté de l'unanimité de l'assemblée de ce faire, mais sur l'éventualité de l'opportunité de ce faire, le Ministère public ne devant pas nécessairement poursuivre l'infraction après le dépôt de la plainte.

Le **PC1**) a partant établi par la production de la délibération de son assemblée du 11 février 2010 que l'assemblée a, avec le quorum requis, donné son autorisation à la partie civile formée à l'audience.

Cette partie civile a d'ailleurs, pour le surplus, également été présentée selon les forme et délai prévus par la loi. Elle est partant à déclarer recevable.

Le tribunal estime que du fait des injures à l'encontre du **PC1**) propagées par **P1**), le **PC1**) a certes subi un dommage moral.

Le montant de 1.- EUR réclamé à titre de réparation de ce dommage moral est adéquat.

Il y a partant lieu de faire droit à la demande civile du **PC1**) jusqu'à concurrence du montant réclamé.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **septième chambre**, siégeant en **matière correctionnelle**, statuant contradictoirement, la prévenue et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, le mandataire de la partie civile entendu en ses déclarations et le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

AU PENAL :

d o n n e a c t e à la défense de **P1**) du moyen de nullité pour libellé obscur soulevé in limine litis;

d o n n e a c t e à **P1**) qu'elle renonce à ce moyen;

s e d é c l a r e c o m p é t e n t pour connaître des infractions reprochés à l'encontre de **P1**) ;

c o n s t a t e que le délai de prescription d'une infraction commise par voie de presse n'était pas écoulé au jour de la citation ;

d i t la citation irrecevable en tant qu'elle porte sur l'infraction d'injure commise à l'encontre des membres de la communauté juive ;

a c q u i t t e P1) de l'infraction d'incitation à la haine mise à sa charge ;

c o n s t a t e que la communauté juive n'est ni une personne juridique, ni un corps constitué ;

c o n s t a t e partant que le code pénal ne sanctionne pas les injures envers la communauté juive ;

c o n d a m n e la prévenue **P1)** du chef des infractions d'injures à l'encontre du **PCI)** retenues à sa charge à une amende de **1.000.- (mille) EUR**, ainsi qu'aux frais de sa mise en jugement, ces frais liquidés à 0,52 EUR;

d i t qu'il sera **sursis** à l'intégralité de cette amende ;

a v e r t i t la prévenue **P1)** qu'au cas où, dans un délai de cinq ans à dater du présent jugement, elle aura commis une nouvelle infraction ayant entraîné une condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour crime ou délit de droit commun, la peine prononcée ci-devant sera exécutée sans confusion possible avec la nouvelle peine et que les peines de la récidive seront encourues dans les termes de l'article 56 al. 2 du Code pénal.

AU CIVIL :

d o n n e a c t e au **PCI)** de sa constitution de partie civile ;

s e d é c l a r e c o m p é t e n t pour en connaître ;

r e ç o i t la demande en la forme ;

l a d i t r e c e v a b l e jusqu'à concurrence du montant de **1.- (un) EUR** réclamé ;

partant **c o n d a m n e P1)** à payer au **PCI)** la somme de **1.- (un) EUR** avec les intérêts légaux du 14 décembre 2009 jusqu'à solde.

Le tout en application des articles 14, 16, 28, 29, 30, 65, 66, 444, 448 et 450 du code pénal, article 70 du 8 août 2004 ainsi que des articles 2, 3, 179, 182, 184, 186, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195, 626, 628 et 628-1 du code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Alexandra HUBERTY, vice-président, Paul VOUEL, premier juge, et Patrice HOFFMANN, juge, et prononcé en présence de Gilles HERRMANN, substitut principal du Procureur d'Etat en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, date qu'en tête, par Madame le vice-président, assistée du greffier Pascale PIERRARD, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.

De ce dernier jugement appel au pénal et au civil fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 13 juillet 2010 par Maître Benoît ENTRINGER, en remplacement de Maître Fernand ENTRINGER, avocats à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, pour et au nom de la prévenue et défenderesse au civil **P1)**.

Le même jour appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par le Procureur d'Etat.

En vertu de ces appels et par citation du 22 septembre 2010, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 29 novembre 2010 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

Par lettre du 20 octobre 2010 l'affaire fut décommandée.

Par nouvelle citation du 30 novembre 2010 les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 31 janvier 2011 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience **P1)** fut entendue en ses déclarations personnelles.

Maître Sébastien COURTOY, avocat au barreau de Bruxelles, demeurant à Bruxelles, développa plus amplement les moyens d'appel et de défense de la prévenue et défenderesse au civil **P1)**.

Maître Gaston STEIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, comparant pour le demandeur au civil, **PC1)**, fut entendu en ses conclusions.

Monsieur le procureur général d'Etat Robert BIEVER, assumant les fonctions de ministère public, fut entendu en son réquisitoire.

LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 9 mars 2011, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 13 juillet 2010 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **P1)** a régulièrement fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement correctionnel rendu le 17 juin 2010, dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du même jour, le procureur d'Etat, à son tour, a régulièrement relevé appel du même jugement.

Les faits et rétroactes

La station de radiodiffusion **RADIO1)** a diffusé, en date du 14 décembre 2009, dans le cadre de son émission périodique intitulée « Carte blanche », des réflexions de la prévenue **P1)**, dont les passages pertinents pour le présent litige se lisent comme suit :

« Spéitstens elo misst et jidderengem kloer sinn, datt d'israelesch Sionisten vun Ufank un welles haten, d'Palestinenser komplett aus Palestina ze verdreiwen oder, wann néideg, auszerotten, fir da ganz Palestina fir sech ze huelen.

60 Joer laang huet d'Welt nogekuckt, ageschüchtert duerch d'immens international Muecht vun de jüddesche Lobbyen a paralyséiert duerch d'Matleed- a Scholdgefiller vis-à-vis vun deene Milliounen Judden, déi vun den Nazien ëmbruecht goufen.

Mee d'Weltopinioun ass am Gaang ze changéieren. D'israelesch Aschüchterungspolitik duerch d'Shoa verléiert hiren Impakt

.....

An d'Leit dobaussen froe sech, op et wierklech duergeet, d'Kanner vun den Nazi-Affer ze sinn, fir onbehellegt Verbrieche géint d'Mënschheet begoen ze kennen. A sou ass et och net verwonnerlech datt hei bei ons vill Leit sech froen, wéi ons jüddesch Matbierger zu all deem stinn.

D'Judde gehéieren bei ons zur wuelsituéierter Bourgeoisie a sinn als Nokomme vun de Shoa-Affer respektéiert Bierger.

Och nach elo ? Net esou secher.

Doduerch, datt se sech net vun der sionisteschesch-israelescher Politik distanzéieren a souguer verschidderer vun hinnen aktiv mat Israel kollaboréieren, musse se sech gefallen loossen, als Komplize vun den israeleschen Verbriechen betruucht ze ginn an de Respekt deen se bis elo genoss hunn, grëndlech anzebéissen.

*Wir et do net wierklech héchst Zeit, datt souwuel onsen **PC1**) wéi och d'Lëtzebuerger Judden individuell, an zomol Perséinlechkeeten – wéi zum Beispill déi Hären **A**), **B**), **C**) a **D**), an nach vill anerer – Israel ëffentlech erklären géifen, datt se seng mënscherechwidrech Politik désavouéieren. Se gingen esou net nemmen sech mee och dem Juddentum e groussen Déngscht leeschten. Si gingen nämlech domat verhënneren hellefen, datt d'Juddentum an d'kriminell israelesch Politik an een Dëppe geheit ginn, wat onweigerlech den Antisemitismus vun deene provoziert, déi op de geféierlechen Amalgam, « Judd = israeleschen Sionist » erafalen.*

Si gingen och op déi Manéier d'Taktik vun de Sioniste konteren, déi versichen den Antisemitismus ze schiiren, fir als Opfer dovun hir kriminell Aktivitéiten weiderféieren ze kënnen an net agesin, dass se leschten Enns Affer vun dësem geféierlechen Spill gin.

D'Antisionisten sin keng Antisemiten, am Géigendeel. Vill dichteg antisionisteschesch Judden kämpfen géint d'kriminell israelesch Expansiounspolitik. Hinnen sollen eis letzebuerger Judden sech uschléissen wann se Israel hellefen wellen an als respektéiert Bierger vun eisem Land konsidéierte wellen gin »

Comme **RADIO1**) retira la « carte blanche » de **P1**) de son site d'archives, celle-ci la fit publier, en date du 7 janvier 2010, au quotidien **JOURNAL1**), dans une « tribune libre » intitulée « Zur Konfrontation der Luxemburger Juden mit der illegalen zionistischen Expansionspolitik Israels » en y ajoutant la remarque suivante :

*« Darauf hat Herr **A**) in der Nachrichtensendung von **RADIO1**) extrem heftig reagiert und auf Intervention der jüdischen Lobby hin hat **RADIO1**) meinen Text mitsamt den eingegangenen Kommentaren aus dem Audio-Archiv gelöscht. Meines Erachtens stellt dies nicht nur einen Beweis des Einflusses der Macht der Zionisten dar, sondern auch einen von **RADIO1**)-Verantwortlichen ausgeübten Verstoß gegen die Meinungsfreiheit ».*

PC1) (ci-après « le **PC1**) »), se disant indigné suite à la publication, sans réserves, de ce texte qualifié d'« article immonde », adressa une « lettre ouverte », sous la signature de son président **F**), aux membres du

Gouvernement, aux membres de la Chambre des Députés et à toute la Communauté juive, ainsi qu'au quotidien **JOURNAL1**), qui la publia, dont les passages les plus marquants se lisent comme suit :

*« Vous y reproduisez un article nauséabond de Madame **P1**), qualifiée par votre rédaction de « engagierter Intellektuelle » avec une préface de celle-ci qui s'étend notamment au pouvoir de censure dont disposerait le lobby juif sur les médias, suite à sa carte blanche que la rédaction de **RADIO1**) a laissé diffuser en date du 14 décembre 2009.*

*Dans la mesure où le **PC1**) est cité et qu'il est l'organe officiel de représentation du culte israélite au Luxembourg, il souhaite rappeler qu'il n'a pas vocation à intervenir dans le conflit au Moyen-Orient. Il a toujours tenu à ne pas s'exprimer publiquement sur un sujet politique et maintiendra cette ligne de conduite.*

*Le **PC1**) est parfaitement outré des amalgames intolérables faits par Madame **P1**), en confondant – sciemment ou non – les Juifs et les Israéliens. Cette intervention charrie les clichés les plus insupportables à l'égard des Juifs. Madame **P1**) a réussi à faire le plein de tous les types d'antisémitisme en un seul article. Elle confond Juifs et sionistes et fait des Juifs des complices pour leur soutien à ces « criminels ». Elle est ainsi l'héritière de **H**), un collaborateur du nazi **I**), qui affirmait ainsi que « si la nature héréditairement criminelle du judaïsme peut être démontrée, alors (...) chaque peuple est justifié d'exterminer ces criminels héréditaires ».*

L'affiliation idéologique d'extrême droite ne s'arrête pas là. Déjà avant guerre au Luxembourg, la Lëtzebuenger Nationalunio'n exigeait que les habitants du Luxembourg prennent clairement position envers les buts politiques des sionistes, cela dans le but d'empêcher la naissance d'un sentiment de méfiance qui pourrait conduire à un conflit grave.

Les autres clichés antisémites ne sont pas à la traîne :

- ainsi le thème du lobby juif, thème cher à tous les adeptes des Protocoles des Sages du Sion, ce célèbre faux tsariste charriant les images du complot juif visant à la domiciliation du monde

- celui de l'argent des Juifs : cette fois-ci ils font partie de la bourgeoisie. On retrouve l'antisémitisme économique de certains milieux d'avant-guerre, pour qui « le juif est le principal agent du libéralisme tant sur le plan politique qu'économique » (Lucien BLAU, Histoire de l'extrême droite au Grand-Duché de Luxembourg au XXe siècle, Ed. Le Phare, 1984, p.138).

- Enfin la culpabilisation des nations par les Juifs en tant que victimes de la Shoah. Plus affligeant encore : les Juifs (ne) sont respectés (que) comme descendants des victimes (« als Nokomme vun de Shoa-Affer respektiert Bierger ») !

Cette carte dite blanche est en réalité coloriée de la stigmatisation de l'étoile jaune, du côté pile et du brun nauséabond de la boue idéologique déversée par son auteur, du côté face. »

Le **JOURNAL1**), se disant un « intrépide combattant contre le racisme et les totalitarismes », exprima, sous la plume de son rédacteur en chef **G**), sa

déception face à la démarche du président du **PC1**) et résuma de la façon suivante les propos de **P1**) :

*« Mme **P1**), en déplorant l'injustice faite au peuple palestinien, demandait notamment s'il n'était pas grand temps que le **PC1**) et les personnalités juives (elle en nommait quelques-uns) déclarent publiquement à Israël qu'ils désavouent sa politique contraire aux droits de l'Homme.»*

En date du 8 janvier 2010, le député **E**), dans le même quotidien **JOURNAL1**), a publié un « Point de vue » intitulé « A propos d'une sinistre carte blanche », dans lequel il a reproché à **P1**) de s'en prendre aux Juifs luxembourgeois en les traitant de « collabos » du gouvernement israélien et de complices des crimes israéliens, en faisant dépendre leur respectabilité de la « Shoah », en mettant au pilori nommément des personnalités juives et en se servant de mythes qui de tout temps ont nourri l'antisémitisme.

A ce « Point de vue », **P1**) répliqua dans une lettre ouverte intitulée « Qu'ils le disent », publiée le 20 janvier 2010 au **JOURNAL1**), se disant taxée, de façon absolument gratuite et injuste, de judéophobe.

En indiquant qu'avant et pendant la Seconde guerre mondiale, ses parents n'ont cessé de lutter contre l'antisémitisme et se donnaient corps et âme pour venir en aide aux fugitifs au Luxembourg en 1940, elle soutient qu'imbue de cet esprit et mue par ce même sens de la justice, elle mène le débat en question, sa « carte blanche » n'étant rien d'autre qu'un appel à la responsabilité des Juifs luxembourgeois.

Les passages suivants de cette lettre ouverte méritent d'être cités :

« Et voilà le propos de ma carte blanche : mettre en garde nos Juifs luxembourgeois contre ce stratagème savamment créé et orchestré par les sionistes. S'ils veulent échapper et empêcher d'en devenir les victimes, qu'ils clarifient leurs positions....

Je me vois encore obligée de vous contredire quand vous affirmez en défense des Juifs luxembourgeois qu'ils « sont des citoyens luxembourgeois comme tout un chacun... qu'ils sont des femmes et des hommes comme nous tous »

Je ne crois pas que les Juifs vous permettent de les amputer si allègrement de leur judéité. Rares sont ceux qui ne revendiquent pas leur origine et leur appartenance à la culture juive. Ils se considèrent comme Juifs de la diaspora, citoyens du pays dans lequel ils vivent, mais membres de la communauté juive mondiale. Cette double appartenance leur confère un statut spécial, en l'occurrence celui de citoyen luxembourgeois, mais d'origine et de culture juives.

Cette solidarité qu'ils revendiquent et qu'on ne saurait leur dénier a cependant comme contrepartie d'engager leur coresponsabilité avec leurs frères israéliens à propos des activités de ceux-ci. Ce n'est donc pas « du simple fait d'être juif » qu'ils sont complices des sionistes israéliens, comme vous voulez me le faire dire, mais du fait de leur solidarité avec Israël, cette solidarité qu'il y a lieu de présumer faute par eux de la contester....

C'est leur silence que je critique. Jadis ils n'ont pas élevé leurs voix contre le nazisme qui pourtant les menaçait.... »

P1) a ajouté que le débat n'est pas nouveau et cite un certain nombre de « personnalités » qui auraient dénoncé « le silence assourdissant » en présence des crimes commis par Israël.

En date du 25 février 2010, le **PC1)** a formé plainte auprès du Procureur d'Etat contre les propos qualifiés d'« inepties » de **P1)**.

D'après le **PC1)**, la « carte blanche » de **P1)**, ainsi que la version écrite de celle-ci publiée au **JOURNAL1)**, contiennent des clichés insupportables à l'égard des Juifs en utilisant un style digne du national-socialisme allemand, en confondant Juifs et sionistes et en faisant les Juifs complices pour leur soutien à ces « criminels », en reprenant l'image du complot juif visant à la domination du monde (lobby juif), des arguments de l'antisémitisme économique de certains milieux d'avant-guerre (le terme bourgeoisie faisant naître l'idée de l'argent des Juifs) et celui de la culpabilisation des nations par les Juifs en tant que victimes de la Shoah, les Juifs n'étant respectés que comme descendants de ces victimes.

En ce qui concerne la prise de position du 20 janvier 2010 de la prévenue, le **PC1)** soutient que **P1)** ose s'approprier les Juifs du Luxembourg (« nos Juifs ») et tente maladroitement de couvrir ses propos antisémites, qu'elle pointe du doigt les Juifs du Luxembourg en leur attribuant une position particulière par laquelle il serait interdit de ne pas prendre position publiquement – individuellement et collectivement – vis-à-vis du conflit au Moyen-Orient. **P1)** se permettrait d'écrire une nouvelle fois que les Juifs sont complices des sionistes, du fait de leur solidarité présumée avec Israël, sionistes qu'elle qualifie de criminels. Par conséquent, les Juifs du Luxembourg seraient des complices de crimes commis par les « sionistes » à un autre endroit de la terre.

Ces faits répétés recouvriraient, pour le moins, la qualification pénale d'incitation à la haine raciale ou religieuse à l'égard des Juifs en général au vœu de l'article 457-1 du code pénal ; ils seraient encore à qualifier de diffamation au sens des articles 443 et 444 dudit code, dans la mesure où il s'agit d'une atteinte manifeste à la considération des personnes dénommées, sinon encore d'injure au sens de l'article 448 dudit code.

Conformément à une note au dossier du 10 mars 2010, à laquelle le procureur général d'Etat a renvoyé à l'audience de la Cour, le procureur d'Etat avait demandé, lors du dépôt de la plainte par le mandataire du **PC1)**, s'il estimait qu'au cas où **P1)** présentait des excuses au **PC1)** respectivement à la communauté juive, on pourrait mettre fin à l'affaire. Le mandataire n'avait pas d'opposition de principe à cette proposition, à condition que **P1)** présente des excuses écrites et non-ambiguës qui devraient être portées à la connaissance du public.

P1) refusa, au motif qu'elle ne voyait pas en quoi des excuses venant de sa part pourraient consister puisque dans sa « carte blanche » et les articles subséquents, elle avait simplement exposé ses idées en toute liberté et qu'il n'y avait dès lors pas matière à excuse.

Dans la citation à prévenu, le Ministère Public reproche à **P1)** les infractions d'incitation à la haine à l'égard du **PC1)**, sinon de la communauté juive et ou des

membres de celle-ci, sinon d'avoir injurié le **PC1**), la communauté juive et/ou ses membres par les propos tenus, respectivement écrits.

Le tribunal, dans son jugement du 17 juin 2010, a écarté le moyen de nullité de la citation présenté par le mandataire de **P1**), cette dernière y ayant renoncé expressément à l'audience, s'est déclaré compétent et a constaté que l'action publique n'était pas prescrite.

* Quant à l'infraction d'incitation à la haine contre le **PC1**) et contre la communauté juive

Le tribunal, après avoir exposé les principes en la matière, tirés de l'article 457-1 du code pénal, a estimé que les différents textes rédigés par **P1**) et les propos tenus par elle font, certes, naître un sentiment négatif à l'encontre de la communauté juive, mais ne remplissent pas, dans leur degré d'aversion, la profondeur requise pour être qualifiés de haineux.

Par conséquent, **P1**) a été acquittée de cette prévention.

En instance d'appel, le procureur général d'Etat conclut à la réformation de cet acquittement et estime que **P1**) s'est manifestement rendue coupable de l'infraction d'incitation à la haine contre la communauté juive. Ses propos et ses discours seraient inadmissibles, en ce qu'ils interpelleraient certaines personnes nommément en leur reprochant de ne pas être des Luxembourgeois à part entière. Il serait insinué que ces personnes – ou leurs aïeux – auraient manqué de courage au courant de la Seconde guerre mondiale. Certains passages de son discours susciteraient une aversion forte, un opprobre fort contre la communauté juive. Ainsi, les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 457-1 du code pénal seraient donnés.

Le mandataire de la partie civile expose que **P1**) a excédé les limites de la liberté d'expression. Elle aurait invectivé le **PC1**) et visé certaines personnes, en les stigmatisant, en les mettant au pilori, en les exposant à l'opprobre public, tout en oubliant le conflit israélo-palestinien. Ce faisant, elle aurait repris les clichés antisémites classiques et elle aurait incité la population luxembourgeoise à ne plus respecter ces personnes.

P1) conclut à son acquittement pour absence d'éléments matériel et moral de l'infraction.

Elle reproche au **PC1**) d'avoir tronqué et déformé tant la lettre que l'esprit de ses propos. Elle aurait lancé un cri de détresse au profit des Palestiniens tués, dont des enfants, par l'armée israélienne. Elle aurait lancé un appel aux Juifs de Luxembourg, et en particulier à des personnalités telles celles par elle nommément citées, qu'elle a qualifiées d'« intellectuels de gauche » en leur demandant de suivre l'exemple des Juifs antisionistes célèbres qui condamnent la politique de l'Etat d'Israël et, partant, de se distancier publiquement de la politique d'Israël. Cela permettrait d'éviter le risque que certains puissent considérer les Juifs luxembourgeois d'être, de par leur silence, moralement complices des crimes de l'Etat d'Israël et cessent de les respecter et d'empêcher que ne se fasse la dangereuse confusion entre Juifs et criminels sionistes, « qui provoque inéluctablement l'antisémitisme de ceux qui se laissent leurrer par l'amalgame pernicieux : juif=sioniste israélien ».

En réalité, ses objectifs auraient été doubles : « 1. réveiller l'opinion publique à cette horrible injustice infligée par Israël aux Palestiniens de Gaza, avec l'espoir de susciter un débat à ce sujet afin d'encourager nos hommes politiques à faire pression sur les instances européennes pour qu'elles obligent les Israéliens à lever le blocus de Gaza et à arrêter leurs colonisations. 2. faire appel à notre communauté juive, d'abord, pour qu'à son tour elle use de tous ses moyens et notamment de ses relations privilégiées avec les Israéliens afin qu'ils changent de politique et, ensuite et surtout, pour la mettre en garde contre une recrudescence de l'antisémitisme nourrie par les exactions commises par les hommes politiques au pouvoir en Israël. »

Par conséquent, ses propos ne seraient pas de nature à inciter à la haine et ils n'auraient pas eu pour objet l'incitation à la haine, à défaut de volonté délibérée de provoquer dans l'esprit du public une réaction de haine.

D'emblée, la **Cour d'appel**, se référant à la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme très extensive à ce sujet et fort compréhensive pour la presse quand elle traite des questions politiques ou d'intérêt public, en privilégiant l'intérêt général du débat public aux autres intérêts privés en cause, jurisprudence tirée des dispositions de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, met en exergue que la liberté d'exprimer des opinions constitue la pierre angulaire des principes de la démocratie et des droits de l'homme. Elle représente, dans une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Comme le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture, inhérents à un tel régime politique, elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction de la population. (cf. les Grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme, édition 2003, p.452 et ss, et les arrêts y cités ; cf. notamment arrêts du 7 décembre 1976, Ha c. Royaume-Uni et du 22 août 1994, Je c. Danemark, cf également les arrêts du 8 juillet 2008, Ba c. Luxembourg et du 16 juillet 2009, Fé c. Belgique).

Aucune des parties au litige ne conteste d'ailleurs cette jurisprudence.

Les parties ne contestent pas non plus que la liberté d'expression comporte des restrictions ou des ingérences qui, selon la jurisprudence de la Cour européenne, doivent se fonder sur des motifs suffisants qui la rendent « nécessaire dans une société démocratique ». La liberté d'expression ne doit pas franchir les bornes fixées en vue, notamment, de la protection de la réputation et des droits d'autrui. Mais ces exceptions au principe de la liberté d'expression doivent être interprétées étroitement et doivent être considérées dans le contexte de chaque affaire. Les moyens employés ne doivent pas être disproportionnés au but visé, à savoir la protection de la réputation ou des droits d'autrui.

Tout comme la Cour européenne (cf. arrêts Je et Fé précités), la Cour actuellement saisie se rend pleinement compte qu'il importe au plus haut point de lutter, entre autre, contre la discrimination raciale et qu'il s'agit là d'une entrave autorisée à la liberté d'expression, étant entendu qu'il faut éviter que les médias deviennent un « support de diffusion de discours de haine et d'incitation à la violence » (cf. CEDH 8 juillet 1999, Sü c. Turquie). C'est d'ailleurs là un des buts poursuivis par le législateur luxembourgeois qui, par la loi du 19 juillet 1997, a introduit un nouvel article 457-1 au code pénal en reprenant, pour partie, le

texte de l'ancien article 455 du même code, tout en tenant compte de la formulation des faits telle que retenue dans l'article 23 de la loi française modifiée du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Il s'agit, partant, de concilier le droit à la liberté d'expression avec le droit de ne pas être victime de discrimination.

La Cour entend relever encore que les nombreuses décisions, citées par le procureur général d'Etat et versées au dossier à l'appui de son réquisitoire, ont trait – et cela vaut non seulement pour celles où les juridictions ont retenu l'infraction d'incitation à la haine mais également pour celles où cette infraction n'a pas été retenue – à des situations où les propos tenus étaient empreints d'une grande virulence et dénués de toute nuance quant à la haine exprimée à l'égard de personnes ou de communautés y visées.

Ces principes et constats exposés, il convient de les appliquer au cas de l'espèce.

Tout d'abord, la Cour rejoint la partie poursuivante et la partie poursuivie quand elles exposent que, pour apprécier tant le caractère incitatif à la haine que d'ailleurs également le caractère injurieux des propos tenus par **P1**) et de ses écrits, il faut considérer l'ensemble de ses déclarations, ainsi que le contexte dans lequel elles ont été faites et – la Cour d'ajouter – également la réaction du **PC1**) et les articles de presse auxquels **P1**) a répliqué.

Par ailleurs, tout comme il n'appartient pas à la Cour de se prononcer sur le conflit israélo-palestinien – elle n'entend pas le faire et elle n'a pas besoin de le faire pour juger le présent litige – il ne lui appartient de se prononcer ni sur le fond du discours tenu par **P1**) ni sur la nécessité, pour elle, de prendre publiquement position au sujet de ce conflit et cela en optant clairement pour une des parties au conflit. Il s'agit là, semble-t-il, du propre d'une émission comme ladite « carte blanche » de permettre à ses orateurs de s'exprimer sur des sujets librement choisis et de la façon dont ils l'entendent et cela dans le but de susciter un débat public.

Or, tel qu'il a été dit ci-dessus, cette liberté souffre, bien entendu, les mêmes restrictions que celles de toute manifestation de liberté d'expression ou d'opinion.

Quant à l'infraction dont s'agit, la Cour rejoint le tribunal qui a exposé que, d'un côté, – élément matériel – les éléments constitutifs de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence contre une personne, un groupe ou une communauté sont le fait de tenir des propos susceptibles d'inciter à la haine ou à la violence, et que, d'un autre côté, – élément moral – l'incitation à la haine est exclusive de bonne foi (cf. Cass. fr. Ch. crim 17 février 1998, n° 96-85.567), l'élément moral de l'infraction n'étant pas établi par l'éventuelle mauvaise foi de l'auteur des propos incitant à la haine ou à la violence, mais par le fait de tenir des propos ayant cet effet, alors que cet effet aurait dû être entrevu par l'auteur.

En l'espèce, la Cour considère que, pris dans leur ensemble et dans leur contexte, les propos de **P1**) ne sont pas de nature à créer dans l'esprit de celui qui les perçoit un choc incitatif à la discrimination, à la haine ou à la violence (cf. Juriscl. Pénal, T5 V° Presse, Provocation aux crimes et aux délits, fasc. 70, n°73), ou, pour reprendre les termes utilisés par le tribunal, à entraîner un sentiment de haine, à savoir un sentiment violent qui pousse à vouloir du mal, ou

une aversion profonde envers le **PC1**), envers la communauté juive ou envers les membres de celle-ci.

La Cour ajoute, en ce qui concerne l'élément moral de cette infraction, qu'en l'espèce, il n'est pas non plus établi que **P1**) ait eu la volonté délibérée de provoquer dans l'esprit du public une réaction de haine à l'égard de la communauté juive, respectivement qu'elle aurait dû entrevoir que ses propos auraient un tel effet.

Si l'on peut comprendre que le sujet choisi ou certains des termes employés ont pu susciter une sorte de malaise chez certaines personnes, notamment par l'interpellation des Juifs luxembourgeois et en ce qu'il n'était pas indispensable de pointer du doigt certaines personnes nommément citées, toujours est-il que les propos considérés dans leur intégralité ne permettent pas de dire, au vu de l'objectif que la prévenue soutient, dans sa publication, avoir suivi, à savoir, notamment, d'empêcher que ne se fasse la dangereuse confusion entre Juifs et criminels sionistes, qu'elle aurait dû se douter que ces propos puissent être interprétés justement dans le sens contraire, à savoir comme provoquant l'auditeur et le lecteur à faire l'amalgame entre les citoyens juifs luxembourgeois et les sionistes israéliens qualifiés de criminels.

Il en est d'autant plus ainsi qu'avant elle, à l'étranger, des auteurs et philosophes Juifs et non-Juifs, ont dans leurs publications fait la même chose en exhortant les Juifs à travers le monde de se distancier de la politique d'Israël, respectivement en reprochant à certains Juifs de ne pas s'être soulevés au moment des atrocités commises pendant la Seconde guerre mondiale contre le peuple juif.

En tout cas, cet objectif, tel qu'exposé ci-dessus, a été exprimé avec suffisamment de clarté qu'on ne saurait insinuer que **P1**) ait voulu dire juste le contraire de ce qu'elle a dit ou même que l'auditeur ou le lecteur normalement averti, puisse en conclure juste le contraire. La Cour ne saurait, à ce sujet, suivre ceux qui sous-entendent que grâce à une « acrobatie intellectuelle » elle aurait suivi un but contraire à celui qu'elle a expressément indiqué.

La Cour en déduit que la prévenue n'a pas abusé de sa liberté d'expression et d'opinion et, même si elle a pu heurter ou choquer certaines personnes, elle n'a pas outrepassé les limites de ce droit fondamental qu'est la liberté d'expression.

Partant, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a acquitté **P1**) de la prévention d'infraction à l'article 457-1 du code pénal.

* Quant à l'infraction d'injure

Le tribunal, après avoir exposé les principes en la matière, tirés de l'article 448 du code pénal, a estimé que les éléments matériels constitutifs de l'infraction, à savoir, un écrit, la publicité des propos, les expressions outrageantes et le fait qu'un corps constitué soit visé, étaient remplis.

Quant à l'élément moral, le tribunal a constaté que s'il n'est pas établi à suffisance de droit que **P1**) avait l'intention de nuire au **PC1**), les termes et expressions utilisés font cependant naître dans l'esprit du lecteur ou de l'auditeur radio un sentiment négatif à l'encontre de la communauté juive au Luxembourg

et partant également à l'encontre du **PC1**). De par ses connaissances et ses compétences, **P1**) aurait été apte à connaître l'impact des termes choisis et la rédaction du texte écrit lu en tant que « carte blanche » et les écrits ultérieurs se seraient basés sur un acte réfléchi et délibéré. Selon le tribunal, l'utilisation, dans ce contexte, des expressions outrageantes par la prévenue était à qualifier d'intentionnelle.

Le procureur général d'Etat et la partie civile concluent à la confirmation de ce volet du jugement entrepris. Plus précisément, quant à l'élément constitutif d'expression outrageante, la partie plaignante expose qu'en employant notamment des expressions comme celles de « collaborateurs » ou encore « complices du crime israélien », en qualifiant les Juifs de respectables uniquement parce qu'ils sont des descendants de victimes de la Shoah, en reprenant le « mythe tenace des Juifs riches » quand elle parle de « bourgeoisie bien située », ou encore le mythe du « puissant lobby juif international », la prévenue porte atteinte à l'honneur non seulement des Juifs luxembourgeois individuellement, mais également du **PC1**) et des personnalités nommément citées et les expose ainsi au mépris public.

Le mandataire de **P1**) conclut, d'abord, à l'irrecevabilité des poursuites pour défaut de plainte préalable de la personne injuriée. Il expose que, d'une part, l'assemblée du **PC1**) du 11 février 2010 a mandaté Maître Gaston STEIN de déposer plainte auprès du procureur d'Etat, alors qu'en réalité Maître **D**) a déposé, le 25 février 2010, la plainte du **PC1**). D'autre part, il estime que la délibération de cette assemblée n'a pas été prise le 11 février 2010, mais seulement le 18 mai 2010, à la date de l'examen de l'affaire devant le tribunal.

La partie demanderesse au civil conclut à l'irrecevabilité de ce moyen, qui n'aurait pas été soulevé in limine litis. Elle ajoute que la délibération litigieuse a bien eu lieu le 11 février 2010.

La **Cour** d'appel donne à considérer que l'article 448 du code pénal incrimine les injures dirigées, d'un côté, contre « une personne » et, d'un autre côté, contre « un corps constitué ».

Alors que, conformément à l'article 450 du même code, certains délits – dont les injures – commis envers des particuliers ne pourront être poursuivis que sur la plainte de la personne qui se prétendra offensée, l'article 448, précité, dispose dans son deuxième alinéa que les délits contre les corps constitués seront poursuivis d'office.

Or, la Cour considère que le **PC1**), communauté religieuse, qui d'après l'article 2 de la loi du 10 juillet 1998 portant approbation de la Convention du 31 octobre 1997 entre le Gouvernement, d'une part, et les communautés israélites du Luxembourg, d'autre part, constitue une personne juridique de droit public, doit être compris dans l'expression « corps constitué » (cf. J.S.G. Nypels, Code pénal interprété, Tome II, sub art 446, n°2 et 4, p 583 ss).

Une plainte préalable n'est partant pas requise, de sorte que le moyen d'irrecevabilité y relatif est à écarter.

P1) conclut, ensuite, à son acquittement pour défaut d'injures adressées directement au **PC1**). Elle critique, dans ce contexte, la décision du tribunal qui a

retenu que le **PC1)** est « directement concerné par les attaques dirigées contre la communauté juive qu'il représente ».

La demanderesse au civil n'a pas autrement rencontré ce moyen. Elle se limite, dans sa note de plaidoiries, à exposer qu'«en l'espèce, les victimes sont déterminées. Madame **P1)** cite directement les Juifs luxembourgeois, **PC1)** et même nommément MM. **A), B), C)** et **D)»**.

La Cour constate, d'un côté, que **P1)** a expressément désigné le **PC1)** dans ses propos. Il importe, dès lors, d'examiner si les propos désignés contre ce corps ont un caractère injurieux.

D'un autre côté, la Cour constate également que **P1)** a visé « les Juifs luxembourgeois » et, nommément, les quatre personnes citées ci-dessus.

Or, aucun particulier juif, et notamment aucune des quatre personnes visées dans la « carte blanche » n'ont porté plainte, comme ils auraient pu le faire.

Il se pose donc la question de savoir si effectivement, comme il l'indique dans sa plainte, le **PC1)** « représente les intérêts de la communauté juive du Luxembourg » et est, partant, habilité à agir au nom des citoyens juifs luxembourgeois dans le cadre de la présente plainte pour injure.

L'examen tant de la loi précitée du 10 juillet 1998 que de la Convention précitée du 31 octobre 1997 fait apparaître que l'Etat luxembourgeois se limite à attribuer, dans ces deux textes, au **PC1)** comme seule mission d'organiser le culte israélite au Luxembourg. Il en est d'ailleurs de même des autres lois du 10 juillet 1998 qui approuvent les Conventions conclues entre le gouvernement et les communautés religieuses respectives catholique, protestante et orthodoxe hellénique.

Par ailleurs, d'après la loi, l'expression « **PC1)**» désigne le **PC1')**. Pour le reste, les textes se limitent à régler le régime de service des ministres du culte et l'organisation des synagogues.

Aucune disposition de ces textes – et la demanderesse reste en défaut de verser un quelconque autre texte en faveur de sa thèse – ne donne au **PC1)** pour mission de représenter la communauté juive de Luxembourg dans une action en justice telle la présente. Il n'est, par ailleurs, pas établi que tous les citoyens juifs luxembourgeois approuvent la démarche du **PC1)**.

Il s'ensuit que si la Cour d'appel doit examiner si des injures ont été adressées au **PC1)**, elle doit se limiter aux seuls passages des propos qui visent directement le **PC1)**.

Pour ce faire, elle entend s'inspirer des mêmes principes que ceux exposés ci-avant, à savoir primauté de la liberté d'expression, entendue d'une façon large, avec des restrictions appelant une interprétation étroite, consistant à protéger la réputation d'autrui (cf. les Grands arrêts de la Convention européenne des droits de l'Homme, précité, p.462 et les décisions y citées).

En l'espèce, la Cour constate que le seul passage de la « carte blanche » qui vise plus particulièrement le **PC1)** se lit comme suit :

*« Wir et do net wierklech héchst Zait, datt souwuel onsen **PC1**) Israel ëffentlech erklären géifen, datt se seng mënscherechswidrech Politik désavouéieren. Se géingen esou net nemmen sech mee och dem Juddentum e groussen Déngscht leeschten. Si géingen nämlech domat verhënneren hellefen, datt d'Juddentum an d'kriminell israelesch Politik an een Dëppe geheit ginn, wat onweigerlech den Antisemitismus vun deene provoziert, déi op de geféierlechen Amalgam, « Judd = israelesche Sionist » erafalen.*

Si géingen och op déi Manéier d'Taktik vun de Sioniste konteren, déi versichen den Antisemitismus ze schiiren, fir als Opfer dovun hir kriminell Aktivitéiten weiderféieren ze kënnen an net agesinn, datt se leschten Enn Affer vun dësem geféierlechen Spill gin ».

La Cour considère que ce passage de la « carte blanche » ne contient aucune expression outrageante ni aucun terme de mépris à l'égard du **PC1**). **P1**), dans cette invitation adressée e. a. au **PC1**), de désavouer la politique d'Israël et, par là, d'éviter l'amalgame entre les Juifs et la politique qualifiée de « criminelle » de l'Etat d'Israël, ne dépasse aucunement les limites de ce qui est tolérable.

Par conséquent, cet élément constitutif essentiel de l'infraction d'injure faisant défaut, il y a lieu, par réformation de la décision entreprise, d'acquitter **P1**) également de l'infraction d'injure lui reprochée par le ministère public.

Au civil

La demanderesse au civil conclut à la confirmation de la décision entreprise.

La défenderesse au civil conclut à l'incompétence de la Cour d'appel pour connaître de la demande civile.

Au regard de la décision d'acquiescement à intervenir, la Cour d'appel est incompétente pour connaître de la demande civile.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, la prévenue entendue en ses explications, les parties demanderesse et défenderesse au civil en leurs conclusions, sur le réquisitoire du ministère public,

reçoit les appels ;

au pénal,

confirme le jugement entrepris pour autant que **P1**) a été acquittée de la prévention d'incitation à la haine ;

réformant,

acquitte **P1)** de la prévention d'injure adressée au **PC1)**, non établie à sa charge ;

renvoie **P1)** des fins de la poursuite sans frais ni dépens ;

laisse les frais de la poursuite pénale à charge de l'Etat ;

au civil,

se déclare incompétente pour connaître de la demande civile ;

condamne la partie demanderesse au civil aux frais de la demande civile pour les deux instances.

Par application des articles 202, 203, 211 et 212 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, Madame Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller et Madame Lotty PRUSSEN, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier assumé Madame Véronique JANIN.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Monsieur Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre, en présence de Monsieur Jean ENGELS, avocat général et de Madame Véronique JANIN, greffier assumé.