

Arrêt N°376/23 X.
du 8 novembre 2023
(Not. 9045/21/CD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du huit novembre deux mille vingt-trois 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 :

Défaut PERSONNE1.), né le DATE1.) à ADRESSE1.) (Italie), demeurant à L-ADRESSE2.),
prévenu,

FAITS :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu par défaut par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre correctionnelle, le 23 février 2023, sous le numéro 521/2023, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit :

<>

De ce jugement, appel au pénal fut relevé le 6 mars 2023 par déclaration au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg par le représentant du ministère public.

En vertu de cet appel et par citation du 3 mai 2023, le prévenu PERSONNE2.) fut régulièrement requis de comparaître à l'audience publique du 11 octobre 2023 devant la Cour d'appel de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite de l'appel interjeté.

A cette audience, le prévenu PERSONNE2.), bien que régulièrement convoqué, ne fut ni présent, ni représenté.

Monsieur l'avocat général Bob PIRON, 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 8 novembre 2023, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 6 mars 2023 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le procureur d'État de Luxembourg a relevé appel au pénal d'un jugement n° 521/2023 rendu par défaut contre PERSONNE2.) le 23 février 2023 par une chambre correctionnelle du même tribunal, jugement dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

L'appel du ministère public est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai prévus par la loi.

Par le jugement déferé, PERSONNE2.) a été acquitté de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence.

Le ministère public reproche à PERSONNE2.) d'avoir, en date du 26 janvier 2021, à 13.42 heures, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, notamment à ADRESSE3.), en infraction à l'article 457-1, 3° du Code pénal, incité à la haine à l'égard d'une personne à raison de son orientation sexuelle en commentant, par son profil virtuel facebook « PERSONNE2.) », sur le mur virtuel facebook du profil « PERSONNE3.) », une contribution de l'utilisateur facebook « PERSONNE3.) » en relation avec les mesures sanitaires dues à la pandémie du virus Covid-19 dans les termes suivants : « *Endlëch Fräi vun desen Doheen angespaarten gehorsamen Bierger die ais zimlech op de caca gin mettlerweil. Sie sollen brav politesch correct sech vum Xav... an den Ar... f.... loossen* », dans la mesure où ces écrits ont été publiés

à l'occasion du mécontentement affiché par lui face aux mesures mises en avant par le gouvernement, présidé par le Premier ministre, pointé du doigt par les trois premières lettres de son prénom, en utilisant une image des plus déplacées pour renvoyer à l'homosexualité du Premier ministre.

A l'audience de la Cour d'appel du 11 octobre 2023, le prévenu, bien que régulièrement convoqué le 5 mai 2023 par voie postale conformément à l'article 386 du Code de procédure pénale, sans fournir une excuse valable n'a comparu ni en personne ni par un avocat chargé de le représenter.

La citation à comparaître n'ayant pas été notifiée à la personne du prévenu, il y a lieu de statuer par défaut à son égard en application de l'article 185 (2) du Code de procédure pénale.

A l'audience du 11 octobre 2023, le représentant du ministère public a conclu, par réformation du jugement entrepris, à la condamnation du prévenu PERSONNE2.) pour infraction à l'article 457-1, 3° du Code pénal. En effet, les éléments constitutifs de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence, y compris son élément matériel, seraient réunis en l'espèce. Il résulterait clairement des déclarations d'PERSONNE2.) auprès de la police que par son commentaire, le prévenu visait PERSONNE4.), Premier ministre pendant la pandémie Covid-19, et l'homosexualité de celui-ci laquelle ne serait pas conforme aux enseignements de la Bible. Le ministère public déduit encore de ses déclarations auprès de la police que le prévenu insinuait dans son commentaire que les citoyens ne se trouveraient pas dans la situation de se voir imposer par le gouvernement des mesures sanitaires jugées beaucoup trop restrictives par PERSONNE2.), si le chef du gouvernement n'était pas homosexuel. Contrairement à ce qui a été retenu par les juges de première instance, PERSONNE2.) aurait bien visé le Premier ministre de l'époque en raison de son orientation sexuelle et cherché à susciter un sentiment d'hostilité ou de rejet à son égard.

Quant au quantum de la peine à prononcer du chef de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence, le représentant du ministère public s'est rapporté à la sagesse de la Cour d'appel.

L'appréciation de la Cour d'appel

Il résulte des éléments du dossier répressif discutés à l'audience de la Cour d'appel que les juges de première instance ont fourni une relation correcte des faits à laquelle la Cour se réfère, les débats devant elle n'ayant pas apporté de faits nouveaux par rapport à ceux qui ont été soumis à l'examen de la chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

La prévention d'infraction à l'article 457-1 du Code pénal suppose l'existence d'une discrimination au sens pénal du terme, c'est-à-dire au sens de l'article 454 du Code pénal, qui retient comme étant une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur couleur de peau, de leur sexe, de leur orientation sexuelle, de leur changement de sexe, de leur identité de genre, de leur situation de famille, de leur âge, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs mœurs, de leurs opinions politiques ou philosophiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée.

Les juges de première instance ont correctement énoncé les éléments constitutifs de l'infraction à l'article 457-1 du Code pénal, à savoir, une publicité des propos litigieux, des propos de nature à susciter un sentiment d'hostilité ou de rejet, des propos dirigés contre un groupe de personnes à raison des éléments discriminatoires visés à l'article 454 du Code pénal et un élément intentionnel, consistant dans la volonté délibérée de provoquer, dans l'esprit du public, une réaction de haine.

La matérialité des faits n'est pas contestée par PERSONNE2.), qui a admis lors de son interrogatoire de police du 16 mars 2021 être l'auteur du commentaire incriminé, publié sur le mur virtuel facebook du profil « PERSONNE3.) » par son profil virtuel facebook « PERSONNE2.) ».

Les juges de première instance ont retenu à bon droit que l'élément constitutif de la publicité des écrits du prévenu est donné.

Les déclarations litigieuses doivent être de nature à susciter un sentiment d'hostilité ou de rejet envers un groupe de personnes à raison des éléments discriminatoires visés à l'article 454 du Code pénal.

Il résulte des déclarations effectuées lors de son interrogatoire par la police qu'PERSONNE2.) visait dans son commentaire le Premier ministre à la date des faits, parce qu'il était très remonté à l'époque à cause des mesures sanitaires prises par le gouvernement dans le cadre de la pandémie Covid-19 et qu'il souhaitait que le Premier ministre s'occupe de l'ensemble des citoyens, soit également de ceux qui contestaient les nécessité et proportionnalité de ces mesures sanitaires. Si PERSONNE2.) a déclaré avoir consciemment visé l'homosexualité de PERSONNE4.) en expliquant que lui-même suivait les enseignements de la Bible, il a encore déclaré que le but de son commentaire visait à interpeller le Premier ministre sur l'inutilité des mesures sanitaires imposées. Il a affirmé que l'orientation sexuelle du Premier ministre ne lui importait pas et que les personnes homosexuelles étaient libres de faire ce qu'elles jugeaient bon. Il a précisé qu'il n'avait pas le droit de haïr une personne en raison de son orientation sexuelle, mais qu'il avait le droit d'attirer l'attention sur une situation jugée intolérable.

Au vu des termes employés par PERSONNE2.) dans son commentaire litigieux qui associent de manière très vulgaire le Premier ministre de l'époque PERSONNE4.), d'orientation homosexuelle, et l'acte sexuel de pénétration anale, le prévenu a publié des propos qui distinguent entre les personnes en raison de leur orientation sexuelle et qui sont de nature à susciter un sentiment d'hostilité ou de rejet contre les personnes homosexuelles.

Contrairement à la motivation déployée par les juges de première instance, la Cour d'appel retient dès lors que l'élément matériel de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence est donné en l'espèce.

Quant à l'élément intentionnel, l'auteur doit avoir la volonté délibérée de provoquer dans l'esprit du public une réaction de haine ; il doit avoir agi avec une volonté discriminatoire consistant dans un dol spécial. Au-delà du sens littéral du texte litigieux, c'est donc le but recherché par son auteur qui est déterminant.

Cette intention doit être distinguée des mobiles ou des convictions de l'auteur. Le dol est en effet caractérisé par la seule conscience de se livrer à des agissements discriminatoires tombant sous le coup de l'article 455 du Code pénal, conscience qui pourra d'ailleurs se déduire du simple constat d'une différence de traitement manifeste, lorsque la comparaison est possible (J.-Cl. Droit pénal, articles 225-1 à 225-4, Fasc. 20 : Discriminations, mise à jour 12,2022, n° 17).

A l'examen des déclarations d'PERSONNE2.) auprès de la police, la Cour d'appel constate toutefois que le prévenu n'a pas agi dans le but de provoquer dans l'esprit du public une réaction de haine à l'encontre de personnes d'orientation homosexuelle, mais que par son commentaire il ne visait qu'à s'insurger, de manière certes très primitive, contre des mesures sanitaires décidées par le gouvernement et son Premier ministre et subjectivement vécues par PERSONNE2.) comme étant injustes.

L'élément intentionnel faisant en l'espèce défaut dans le chef du prévenu, les faits reprochés ne tombent pas sous la prévention de l'infraction d'incitation à la haine ou à la violence.

Or, il appartient aux juges de donner aux faits de la prévention leur véritable qualification légale.

L'article 275 du Code pénal dans sa version applicable au moment des faits réprime le fait d'outrager « *par faits, paroles, gestes, menaces, écrits ou dessins, un député dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de son mandat, un membre du Gouvernement ou un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions* ».

La notion d'outrage est à interpréter dans un sens très large et comprend toute atteinte à la dignité et à la considération de la personne représentant l'autorité publique.

L'outrage peut être exprimé par des faits qui resteraient impunis s'ils étaient commis envers des particuliers, notamment par des paroles, attitudes ou gestes quelconques qui ne sont en eux-mêmes ni grossiers, ni offensants, mais qui sont de nature à porter atteinte au prestige de l'autorité dont la victime est revêtue (M. PERSONNE5.) et P.-E. Trousse, *Les crimes et les délits du Code pénal*, Tome IV, éd. 1963, p. 451).

Pour qu'il y ait outrage au sens de l'article 275 du Code pénal, il faut qu'il y ait outrage par un des modes prévus à cet article, que cet outrage soit proféré à l'égard d'une des personnes publiques visées par la loi et qu'il soit proféré dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions.

En l'espèce, les termes dégradants et insultants « [...] *vum Xav... an den Ar... f... loossen* » utilisés par PERSONNE2.) dans son commentaire sur Facebook à l'égard du Premier ministre PERSONNE4.) témoignent d'un manque de respect total du prévenu à l'égard du Premier ministre et portent à l'évidence atteinte à la dignité de celui-ci et au prestige de l'autorité publique dont le Premier ministre est revêtu.

Les écrits du prévenu visaient le Premier ministre dans l'exercice de ses fonctions comme chef de gouvernement ayant décidé des mesures sanitaires dans le cadre de la pandémie Covid-19.

L'outrage requiert un dol spécial, une intention méchante qui est *l'animus injuriandi*. Ce dol spécial suppose tout d'abord que l'auteur connaissait la qualité de la personne offensée. Il suppose encore la volonté d'outrager, c'est-à-dire d'obtenir le résultat offensant des actes posés ou des paroles proférées. Cette volonté est suffisamment établie dès que l'auteur a eu la conscience d'outrager, à savoir qu'il n'a pas pu se méprendre sur leur caractère offensant (M. PERSONNE5.) et P.-E. Trousse, *op. cit.*, p. 455).

Il résulte des déclarations d'PERSONNE2.) auprès de la police qu'il connaissait la qualité de PERSONNE4.). La volonté d'outrager le Premier ministre résulte des termes crus et vulgaires utilisés qui témoignent de l'intention d'offenser PERSONNE4.) en sa qualité de représentant de l'autorité publique et dans l'exercice de ses fonctions.

Au vu de ce qui précède il y a lieu, par réformation du jugement déféré, de condamner PERSONNE2.), par requalification des faits, du chef d'infraction à l'article 275 du Code pénal conformément au libellé repris au dispositif du présent arrêt.

Aux termes de l'article 275 du Code pénal, l'outrage à un membre du gouvernement est puni d'un emprisonnement de quinze jours à six mois et d'une amende de 500 euros à 3.000 euros.

Au vu des explications fournies par le prévenu lors de son interrogatoire par la police témoignant d'un repentir sincère, ainsi qu'au vu de l'absence d'antécédents judiciaires dans son chef, PERSONNE2.) ne semble pas indigne de clémence. Par application de l'article 20 du Code pénal, il y a lieu de faire abstraction d'une peine d'emprisonnement et de condamner PERSONNE2.) à une amende de 500 euros, peine qui sanctionne de façon adéquate l'infraction retenue à sa charge.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant par défaut à l'égard du prévenu PERSONNE2.), le représentant du ministère public entendu en son réquisitoire,

reçoit l'appel du ministère public en la forme ;

dit l'appel partiellement fondé;

réformant :

requalifie les faits et **déclare** PERSONNE2.) convaincu :

« comme auteur ayant-lui-même commis l'infraction,

le 26 janvier 2021, à 13.42 heures, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, notamment à L-ADRESSE4.),

en infraction à l'article 275 du Code pénal,

d'avoir outragé par faits, paroles, gestes, menaces, écrits ou dessins, un député dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de son mandat, un membre du Gouvernement ou un magistrat de l'ordre administratif ou judiciaire, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions,

en l'espèce, d'avoir outragé le Premier ministre PERSONNE4.) en commentant, par son profil virtuel facebook « PERSONNE2.) », sur le mur virtuel facebook du profil « PERSONNE3.) », une contribution de l'utilisateur facebook « PERSONNE3.) » en relation avec les mesures sanitaires dues à la pandémie de l'infection Covid-19, telles

qu'elles étaient en vigueur à la date des faits, dans les termes suivants : « Endlëch Fräi vun desen Doheen angespaarten gehorsamen Bierger die ais zimlech op de caca gin mettlerweil. Sie sollen brav politesch correct sech vum Xav... an den Ar... f... loossen » ;

condamne PERSONNE2.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de cinq cents (500) euros ;

fixe la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à cinq (5) jours ;

condamne PERSONNE2.) aux frais de sa poursuite pénale dans les deux instances, ces frais étant liquidés à 27,92 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance en ajoutant les articles 14, 16, 20, 27, 28, 29, 30, 66 et 275 du Code pénal, ainsi que des articles 185, 199, 202, 203, 208, 209, 210 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Henri BECKER, premier conseiller-président, de Madame Joëlle DIEDERICH, conseiller, et de Madame Caroline ENGEL, conseiller, qui ont signé le présent arrêt avec Monsieur Gilles FABER, greffier.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, bâtiment CR, plateau du St. Esprit, par Monsieur Henri BECKER, premier conseiller, en présence de Madame Monique SCHMITZ, premier avocat général, et de Monsieur Gilles FABER, greffier.