

**Arrêt N° 13/18 V.**  
**du 9 janvier 2018**  
(Not. 9140/16/CD)

La Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, a rendu en son audience publique du neuf janvier deux mille dix-huit 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**), né le (...) à (...) (D), demeurant à L-(...)

prévenu, **appelant**

---

**FAITS :**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 9<sup>e</sup> chambre correctionnelle, le 2 mars 2017, sous le numéro 661/17, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Vu l'ensemble du dossier répressif constitué par le Ministère Public sous la notice numéro 9140/16/CD et notamment le rapport numéro SPJ/51009.1-CAT du 9 septembre 2015 établi par la Police Grand-Ducale, Service de Police Judiciaire, C.A.T. .

Vu la citation à prévenu du 23 janvier 2017 (not. 9140/16/CD) régulièrement notifiée à **P1**).

Le Ministère Public reproche à **P1** d'avoir le 8 septembre 2015, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg, ainsi qu'à L- (...), publié à la suite d'une contribution de Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration sur le profil **SITE1** de cette dernière, comportant une photographie de migrants originaires de Syrie fraîchement arrivés au Grand-Duché et accueillis par Madame le Ministre et un commentaire décrivant le périples de certains de ces migrants, le commentaire suivant :

« ...sollten Sie mal lieber erklären, warum unsere Kinder immer wieder von Migrantenkinder (sic) geschlagen und ausgeraubt werden, oder warum Migrantenkinder öffentlich an Schulen mit Drogen handeln dürfen, und die Schulleitung nichts unternimmt, weil sie Angst um das Image der Schule hat oder die Lehrer um Ihr Leben fürchten. Vlt können Sie uns auch erklären, warum UNSERE Schüler in JEDER PISA-STUDIE so schlecht abschneiden? Kann es vlt daran liegen, dass in jeder Klasse mit 25 Kindern 20 Kinder ausländischer Herkunft mit Migrationshintergrund sind?».

### I. Les faits

Un signalement anonyme effectué par le biais de la plate-forme **SOC1** a rendu les autorités policières attentives aux propos publiés par l'utilisateur du compte **SITE1** « **PSEUDO1** », qui a pu être identifié par la suite comme étant le prévenu **P1**, sous une publication faite par Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration **A** sur son compte **SITE1**).

Il s'est avéré qu'en date du 8 septembre 2015, la Ministre en question avait publié une photo d'elle entourée de réfugiés syriens qui venaient d'arriver sur le territoire luxembourgeois. Elle a ajouté au-dessus de cette photo un commentaire dans le cadre duquel elle explique notamment qu'une mère de famille syrienne lui avait demandé si ses enfants pourraient fréquenter l'école au Luxembourg étant donné qu'il lui importait que ses enfants puissent avoir des perspectives d'avenir. Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration relate également les récits que lui auraient faits certains des arrivants quant à leur désarroi d'avoir été contraints de quitter leur pays et les conditions de leur périples.

Madame le Ministre avait paramétré cette publication de telle sorte qu'elle pouvait être vue et commentée par tous les autres membres du réseau social **SITE1**).

Les enquêteurs ont effectivement découvert à la suite de cette publication un commentaire émanant de l'utilisateur du compte **SITE1** « **PSEUDO1** » de la teneur suivante :

«Sehr geehrte Madame **A**). Anstatt Sie sich hier immer mit Migranten zeigen und allen erzählen, wie schwer doch deren Überfahrt war, sollten Sie mal lieber erklären, warum unsere Kinder immer wieder von Migrantenkinder geschlagen und ausgeraubt werden, oder warum Migrantenkinder öffentlich an Schulen mit Drogen handeln dürfen, und die Schulleitung nichts dagegen unternimmt, weil sie Angst um das Image der Schule hat oder die Lehrer um Ihr Leben fürchten. Vlt können Sie uns auch erklären, warum UNSERE Schüler in JEDER PISA-STUDIE so schlecht abschneiden? Kann es vlt daran liegen, dass in jeder Klasse mit 25 Kindern 20 Kinder ausländischer Herkunft mit Migrationshintergrund sind? ».

Il résulte en outre du rapport du Service de police judiciaire précité que certaines personnes ont réagi au commentaire précité et fait part de leur désapprobation quant au contenu de celui-ci.

Il résulte également du rapport précité que l'auteur du commentaire n'a cependant pas changé sa position. Au contraire, il a même renchéri en émettant l'idée que les enfants de Madame le Ministre devaient sûrement fréquenter l'école européenne et ainsi ne pas entrer en contact avec des enfants de réfugiés. Il a même poursuivi en ajoutant que si la situation par rapport aux réfugiés continuait comme ça, « nous » n'aurions bientôt plus de logement.

Lors de son audition policière, **P1** a reconnu être l'utilisateur du compte **SITE1** « **PSEUDO1** » et il a également confirmé qu'il était l'auteur du commentaire litigieux.

Il a cependant soutenu qu'il n'aurait pas publié ce commentaire sous la publication de Madame A) concernant l'arrivée au Luxembourg de réfugiés mais sous une autre publication traitant de l'étude PISA et des résultats y obtenus par les élèves du Grand-Duché. Il n'aurait aucunement eu l'intention d'attaquer Madame le Ministre ou les réfugiés mais il aurait uniquement voulu formuler des critiques à l'encontre du système scolaire luxembourgeois eu égard au mauvais classement des élèves luxembourgeois dans le cadre de cette étude.

Il explique que s'il a débuté son commentaire en faisant référence au fait que Madame le Ministre se faisait photographier entourée de réfugiés, ceci n'était qu'une phrase introductive inspirée du fait que Madame le Ministre avait effectivement déjà par le passé à plusieurs reprises posé en compagnie de réfugiés. Il n'aurait dès lors pas spécialement visé la photo sous laquelle son commentaire aurait été retrouvé.

Il se défend d'être raciste et explique qu'il a lui-même de nombreux amis issus de plusieurs pays notamment africains, qu'il a été marié en premières noces avec une femme camerounaise avec laquelle il a d'ailleurs une fille et qu'il serait actuellement marié avec une femme d'origine marocaine. Par ailleurs, il dispenserait bénévolement des cours de langue allemande à plusieurs immigrants africains qu'il assisterait par ailleurs également dans certaines de leurs démarches administratives de sorte qu'il contribuerait à l'intégration des immigrants et qu'il serait dès lors ridicule de lui reprocher d'être xénophobe.

Il reconnaît dans le cadre de son audition policière qu'il s'est exprimé d'une manière maladroite et il regrette que son commentaire ait été mal compris.

A l'audience du 7 février 2017, le témoin **T1**) a réitéré les constatations faites par les enquêteurs et consignées dans le rapport du Service de police judiciaire.

A la barre du Tribunal, le prévenu a regretté que son commentaire ait été sorti de son contexte. Il affirme qu'il aurait lu une mention à côté de la photo selon laquelle l'un des enfants aurait été frappé par « nos » enfants et soutient qu'il aurait voulu remettre les pendules à l'heure en indiquant qu'il arrivait aussi que « *nos enfants* » soient frappés par des enfants de réfugiés. Il n'aurait pas voulu pour autant insinuer que les enfants de réfugiés seraient toujours les auteurs de ce genre d'agression.

Il confirme qu'il est agacé par le fait que le Luxembourg finisse régulièrement en bout de classement de l'étude PISA ce qui donnerait de « *nos* » enfants l'image qu'ils seraient bêtes.

**P1)** insiste encore une fois sur le fait qu'il serait ridicule au vu de ses nombreux engagements en faveur de l'intégration des étrangers de le traiter de raciste.

Le mandataire du prévenu rappelle que la liberté d'expression implique également la liberté d'émettre des critiques et d'exprimer des idées alors même qu'elles sont dérangeantes ou choquantes. En l'espèce, c'est précisément ce que **P1)** aurait fait. Il se serait d'ailleurs borné à demander des explications au Ministre de tutelle (« *sollten Sie mal lieber erklären, warum (...), oder warum (...). Vlt könnten sie uns auch erklären, warum (...)? Kann es vlt daran liegen, (...)?* »). Il n'y aurait en l'espèce aucun appel à la haine ou à la violence dans la mesure où ce genre d'appel devrait être concrètement dirigé contre des tiers. Il n'y aurait par ailleurs pas d'incitation à une quelconque action contre les immigrants ou les réfugiés. **P1)** n'aurait jamais eu la volonté de stigmatiser les immigrants ou réfugiés ou de provoquer chez les lecteurs de son commentaire une quelconque réaction hostile à l'égard de ceux-ci. Le prévenu aurait uniquement eu l'intention de critiquer le système scolaire luxembourgeois. L'absence d'intention dolosive résulterait d'ailleurs aussi du fait que **P1)** aurait publié son commentaire par le biais d'un compte **SITE1)** portant son nom. S'il avait été animé d'intentions malveillantes et délictueuses, il aurait certainement utilisé un compte portant un nom fantaisiste ne permettant pas de remonter jusqu'à lui.

Ni l'élément matériel, ni l'élément moral de l'infraction libellée à charge de **P1)** ne seraient donnés en l'espèce.

## II. En droit

Le Tribunal rappelle en premier lieu que l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme dispose que :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ».

La Cour européenne des Droits de l'Homme rappelle que la liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, 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 : ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique ». Telle que la consacre l'article 10, elle est assortie d'exceptions qui appellent toutefois une interprétation étroite, et le besoin de la restreindre doit se trouver établi de manière convaincante (**Sü c./ Turquie** (n° 1) [GC], n° 26682/95, § 58 i), CEDH 1999-IV)

La Cour européenne des Droits de l'Homme retient ainsi qu'une ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression enfreint l'article 10, sauf si elle est prévue par la loi, dirigée vers un ou des buts légitimes au regard du paragraphe 2 de l'article 10 et nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre (Fr et Ro c./ France [GC], n°29183/95, §41, CEDH 1999-I).

L'adjectif « nécessaire », au sens de l'article 10 § 2, implique un « besoin social impérieux ». Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de l'existence d'un tel besoin, mais elle se double d'un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction indépendante. La Cour a donc compétence pour statuer en dernier lieu sur le point de savoir si une « restriction » se concilie avec la liberté d'expression que protège l'article 10 (**Sü c./ Turquie** (n° 1) [GC], n° 26682/95, § 58 ii), CEDH 1999-IV).

Dans une affaire **Gü c/ Turquie** ([Cour 1ère section], n° 35071/97, § 21, CEDH 2003-XI), la Cour européenne des Droits de l'Homme rappelle que plusieurs instruments internationaux contiennent des dispositions prohibant les discours de haine, toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la race, la religion, la conviction. (la Charte des Nations unies de 1945 (paragraphe 2 du préambule, articles 1 § 3, 13 § 1 b), 55 c) et 76 c), la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 (articles 1, 2 et 7), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 (articles 2 § 1, 20 § 2 et 26), la Convention internationale de 1965 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (articles 4 et 5), la Déclaration de 1981 sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, la Déclaration de Vienne, adoptée le 9 octobre 1993).

A la lumière de ces instruments internationaux et de sa propre jurisprudence, la Cour européenne des Droits de l'Homme retient « que la tolérance et le respect de l'égalité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste. Il en résulte qu'en principe on peut juger nécessaire, dans les sociétés démocratiques, de sanctionner voire de prévenir toutes les formes d'expression qui propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la haine fondée sur l'intolérance (y compris l'intolérance religieuse), si l'on veille à ce que les « formalités », « conditions », « restrictions » ou « sanctions » imposées soient proportionnées au but légitime poursuivi (en ce qui concerne le discours de haine et l'apologie de la violence, voir, mutatis mutandis, **Sü c. Turquie** (no 1) [GC], n° 26682/95, § 62, CEDH 1999-IV) ».

La Cour Européenne des Droits de l'Homme retient encore qu'il importe au plus haut point de lutter contre la discrimination raciale sous toutes ses formes et manifestations ( **Je c/ Danemark**, 23 septembre 1994, § 30, série A n° 298).

Selon la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, il convient de considérer l'« ingérence » litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire, y compris la teneur des propos incriminés et le contexte dans lequel ils furent diffusés, afin de déterminer si elle était « proportionnée aux buts légitimes poursuivis » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants » (voir, entre autres, **Fr et Ro c./ France** [GC], n° 29183/95, § 45, CEDH 1999-I).

La Cour d'appel dans son arrêt n°346/13 X du 26 juin 2013 a précisément retenu que les articles 454 et suivants du Code pénal, donc y compris l'article 457-1 du Code pénal, constituaient une mesure nécessaire au sens de l'article 10 alinéa 2 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme : « l'article 10 de cette convention prévoit expressément dans son second paragraphe, que l'exercice de la liberté d'expression comportant des

devoirs et des responsabilités, peut être soumis à certaines conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, notamment dans la protection des droits d'autrui, ce qui est l'objet des articles 454 et suivants du code pénal ».

Aux termes de l'article 457-1 du Code pénal « est puni d'un emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 euros à 25.000 euros ou de l'une de ces peines seulement:

1) quiconque, soit par des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards ou des affiches exposés au regard du public, soit par tout moyen de communication audiovisuelle, incite aux actes prévus à l'article 455, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne, physique ou morale, d'un groupe ou d'une communauté en se fondant sur l'un des éléments visés à l'article 454. »

Pour que l'infraction soit constituée, il est nécessaire qu'il y ait discrimination au sens de l'article 454 du Code pénal qui retient dans sa teneur en vigueur au moment des faits 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 situation de famille, 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.

**P1)** reconnaît être l'utilisateur du compte **SITE1)** « **PSEUDO1)** » et il reconnaît plus particulièrement être l'auteur du commentaire litigieux. Dans la mesure où la publication du Ministre était paramétrée de telle sorte qu'elle était accessible à tous les usagers du réseau social **SITE1)**, les commentaires émis par les autres utilisateurs à la suite de cette publication étaient également visibles par tous les membres de **SITE1)**. Il résulte d'ailleurs du rapport de la police judiciaire établi en cause que d'autres usagers ont réagi au commentaire de **P1)** ce qui confirme que ceux-ci ont eu accès à ce texte.

Le commentaire de **P1)** vise textuellement les enfants des « migrants » (« Migrantenkinder »). Le Tribunal retient que dans le contexte de l'époque et eu égard au contenu de la publication de Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration auquel **P1)** a réagi par son commentaire, cette expression ne visait pas les étrangers en général, ni les immigrés déjà installés au Luxembourg ou en Europe mais elle faisait référence aux réfugiés qui se trouvent au centre de la crise dite « migratoire » que connaît l'Europe principalement suite à la guerre en Syrie.

Les termes employés par **P1)** dans son commentaire visent dès lors des personnes et plus particulièrement des enfants en raison de leur appartenance à une communauté de personnes qui se distinguent par leur origine.

Le prévenu affirme de manière générale que ces enfants frappent les enfants nationaux ou issus de l'immigration classique, qu'ils leur extorquent de l'argent ou autres biens, qu'ils s'adonnent au trafic de drogues aux abords des établissements scolaires et qu'ils terrorisent leurs professeurs. En d'autres mots, le prévenu leur reproche de se rendre coupables d'infractions graves dont « nos » enfants seraient les victimes.

Le prévenu affirme qu'il aurait juste voulu faire remarquer à Madame le Ministre, laquelle aurait indiqué dans son commentaire qu'un enfant syrien aurait été frappé par d'autres enfants, que la situation inverse se présentait aussi parfois, c'est-à-dire qu'il arrivait aussi qu'un enfant réfugié frappe un enfant non réfugié.

Force est cependant de constater d'une part, que le commentaire de Madame **A)** ne comporte pas de passage consacré au fait qu'un enfant syrien aurait été frappé et d'autre part, que les termes généraux employés par **P1)** dans son commentaire ne correspondent pas du tout à la remarque qu'il prétend avoir voulu faire.

Il s'ensuit que par ses propos **P1)** discrimine et attaque une catégorie bien précise de la population du Grand-Duché de Luxembourg, à savoir les migrants ou réfugiés que notre pays a décidé d'accueillir.

L'infraction nécessite encore un élément intentionnel caractérisé dans la volonté d'inciter à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne, physique ou morale, d'un groupe ou d'une communauté, en se fondant sur l'un des éléments visés à l'article 454 du Code pénal. Il faut donc un élément intentionnel, à savoir un motif discriminatoire, une volonté discriminatoire consistant en un dol spécial (CA Paris, 8 mai 1989: Juris-Data no 603168).

Il n'est pas nécessaire que les messages contiennent une exhortation à la haine, à la violence ou à la discrimination. Il suffit, pour que l'infraction soit constituée, que les messages soient de nature à susciter ces sentiments (Cour de cassation française 12.09.2000 n° 98-88.203).

Le Tribunal constate que **P1** affirme de manière catégorique dans son commentaire que les enfants de migrants frappent et volent toujours « *nos* » enfants. La simple circonstance que l'auteur ait choisi de déguiser son affirmation sous forme d'une question ne change rien en l'espèce au caractère péremptoire de celle-ci.

Tout aussi péremptoire est son affirmation que ces enfants ont le droit - qui plus est impunément - de se livrer à un trafic de drogues aux abords des établissements scolaires et qu'ils tyrannisent les professeurs au point que ceux-ci craignent pour leur vie.

Si la question relative à l'incidence éventuelle du nombre d'enfants de nationalités, de cultures et de langues différentes sur les résultats de l'étude PISA semble posée de manière plus nuancée, il n'en demeure pas moins que comme les autres questions, elle contient déjà la réponse dans sa formulation de sorte que l'auteur instille également le doute chez le lecteur sur le fait que les enfants de migrants seraient également responsables des mauvais résultats des élèves luxembourgeois aux tests PISA et de l'image peu valorisante au niveau international qui en découlerait pour eux.

Le commentaire publié par le prévenu est dès lors de nature à inciter à la haine et à susciter la défiance à l'encontre des migrants et des réfugiés et plus particulièrement à l'égard de leurs enfants qui représenteraient un danger grave pour les enfants nationaux, feraient régner un climat d'insécurité dans les établissements scolaires et seraient la cause de leurs piètres résultats au test PISA. Le texte vise par ailleurs directement les enfants de réfugiés et ne comporte pas de critique à l'égard de la politique migratoire. Le commentaire litigieux témoigne dès lors non seulement d'une aversion de **P1** pour les migrants et leurs enfants mais également de sa volonté manifeste de communiquer celle-ci aux lecteurs et ceci particulièrement en ce qu'il laisse entendre que ce se sont les enfants du lecteur qui sont en danger (« *nos* » enfants), jouant ainsi sur la corde la plus sensible de tout parent.

Il s'y ajoute que ce commentaire a été publié en septembre 2015, c'est-à-dire à une époque marquée par les controverses et les débats en relation avec la question de l'accueil des migrants, de l'instauration de quotas entre les pays membres de l'Union et où les politiques menées par les différents pays à cet égard déchaînaient les passions entre les personnes favorables à l'accueil des migrants et celles qui y étaient défavorables.

Le Tribunal retient finalement qu'il n'est pas pertinent de savoir si l'auteur du texte voulait poster celui-ci sous un article relatif à l'étude PISA, comme **P1** l'a affirmé lors de son audition policière, ou si, comme il l'a affirmé à l'audience, il voulait réagir au commentaire de Madame le Ministre selon laquelle un enfant réfugié aurait été frappé par ses camarades de classe. En effet, même dans ces contextes, le commentaire de **P1** n'en demeurerait pas moins choquant et manquerait toujours de manière flagrante de la nuance la plus élémentaire.

A l'audience, le prévenu a déploré que ses propos aient été mal interprétés et il estime s'être exprimé maladroitement.

Le Tribunal retient cependant que dans la mesure où l'auteur exprime dans chaque phrase du commentaire son aversion des enfants de migrants, il ne saurait valablement faire plaider qu'il s'est exprimé de manière maladroite et que ses propos ne correspondraient dès lors pas exactement au fond de sa pensée. Il s'y ajoute qu'il résulte du rapport de la police que d'autres usagers ont réagi à ses propos, ce qui en cas de simple malentendu aurait dû inciter le prévenu, soit à modifier son commentaire, soit à publier un nouveau commentaire plus nuancé traduisant plus fidèlement son opinion. Or, le rapport de police précise qu'il a au contraire maintenu ses propos et qu'il a même affirmé que si la situation liée aux réfugiés perdurait, « nous » n'aurions bientôt plus de logement... .

Il suit des développements qui précèdent que l'élément moral de l'infraction à l'article 457-1 3) du Code pénal est également donné en l'espèce.

**P1** est partant **convaincu** par les éléments du dossier répressif ensemble les débats menés à l'audience :

*« comme auteur ayant lui-même commis l'infraction à l'article 457-1 3) du Code pénal,*

*d'avoir mis en circulation sur le territoire luxembourgeois des écrits de nature à inciter à la haine à l'égard d'un groupe de personnes en raison de leur origine,*

*en l'espèce, d'avoir publié à la suite d'une contribution de Madame le Ministre de la Famille et de l'Intégration sur le profil SITE1) de cette dernière, comportant une photographie de migrants originaires de Syrie fraîchement arrivés au Grand-Duché et accueillis par le Ministre, et un commentaire décrivant le périples de certains de ces migrants, le commentaire suivant :*

*« ...sollten Sie mal lieber erklären, warum unsere Kinder immer wieder von Migrantenkinder (sic) geschlagen und ausgeraubt werden, oder warum Migrantenkinder öffentlich an Schulen mit Drogen handeln dürfen, und die Schulleitung nichts unternimmt, weil sie Angst um das Image der Schule hat oder die Lehrer um Ihr Leben fürchten. Vlt können Sie uns auch erklären, warum UNSERE Schüler in JEDER PISA-STUDIE so schlecht abschneiden? Kann es vlt daran liegen, dass in jeder Klasse mit 25 Kindern 20 Kinder ausländischer Herkunft mit Migrationshintergrund sind? ».*

#### La peine

Aux termes de l'article 457-1 du Code pénal, l'infraction retenue à charge de **P1)** est punie d'un emprisonnement de 8 jours à 2 ans et d'une amende de 251 euros à 25.000 euros ou de l'une de ces peines seulement.

Au vu de la gravité des faits retenus à l'encontre de **P1)**, le Tribunal condamne le prévenu à une **amende de 2.000 euros**.

#### **PAR CES MOTIFS :**

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, **neuvième** chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le prévenu **P1)** et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, la représentante du Ministère Public en ses réquisitions,

**c o n d a m n e P1)** du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **DEUX MILLE (2.000) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 9,37 euros,

**f i x e** la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à **QUARANTE (40) jours**.

Par application des articles 14, 16, 28, 29, 30, 66, 454 et 457-1 du Code pénal et des articles 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle qui furent désignés à l'audience par Madame le premier vice-président.

Ainsi fait et jugé par Elisabeth CAPESIUS, premier vice-président, Béatrice HORPER, premier juge et Bob PIRON, premier juge, prononcé en audience publique au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du Saint Esprit, par Madame le premier vice-président, en présence de Laurent SECK, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Pascale PIERRARD, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

De ce jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 16 mars 2017 par le mandataire du prévenu **P1)** et le 20 mars 2017 par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 27 juin 2017, le prévenu **P1)** fut régulièrement requis de comparaître à l'audience publique du 8 décembre 2017 devant la Cour d'appel de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience le prévenu **P1**), après avoir été averti de son droit de garder le silence, fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Nicky STOFFEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense et d'appel du prévenu **P1**).

Madame le premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER, assumant les fonctions de ministère public, fut entendue en son réquisitoire.

Le prévenu **P1**) eut la parole en dernier.

## LA COUR

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 9 janvier 2018, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 16 mars 2017 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **P1**) a fait relever appel au pénal d'un jugement rendu contradictoirement le 2 mars 2017 par une chambre correctionnelle du même tribunal, dont la motivation et le dispositif sont reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration notifiée le 20 mars 2017, le procureur d'Etat a également interjeté appel au pénal contre ce jugement.

Ces appels sont recevables pour avoir été relevés dans les formes et délai de la loi.

Le jugement entrepris a condamné **P1**) à une peine d'amende de 2.000 euros pour infraction à l'article 457-1 du Code pénal.

A l'audience de la Cour d'appel du 8 décembre 2017, **P1**) estime qu'il n'a pas enfreint l'article 457-1 du Code pénal, ses propos auraient été mis hors de leur contexte dont dépendrait leur sens et leur valeur et auraient donc été mal compris.

Il insiste sur le fait qu'il ne serait pas raciste en relevant qu'il aurait été marié, une première fois à une femme camerounaise et une deuxième fois à une femme marocaine, qu'il donnerait des cours de langues aux réfugiés et, surtout, qu'il n'aurait que des amis et connaissances d'origine étrangère.

Il n'aurait pas entendu s'exprimer contre les réfugiés et migrants, mais il aurait voulu par ses commentaires, faits à la suite d'une contribution du Ministre de la Famille et de l'Intégration avec photo montrant ce dernier avec des enfants de réfugiés, critiquer et attirer l'attention sur la politique d'immigration du Gouvernement. Il estime qu'il n'aurait fait usage que de sa liberté d'expression.

Il demande à la Cour d'appel de l'acquitter de l'infraction à l'article 457-1 du Code pénal retenue à son encontre par les juges de première instance.

Le mandataire de **P1**) conteste que l'article 457-1 du Code pénal puisse s'appliquer pour les commentaires écrits par son mandant. Plus particulièrement, l'incitation à la haine reprochée à son mandant ne serait pas donnée en l'espèce. Selon lui, son mandant aurait posé des questions et n'aurait pas fait un appel à la haine (« Aufruf ») et, surtout, pas un appel à caractère racial. Il insiste sur le fait que son mandant n'aurait à aucun moment eu l'intention de faire, par la publication de son commentaire, une incitation à la haine visant les migrants. Son mandant aurait une opinion bien

précise et se serait exprimé librement quant à la politique du gouvernement sans enfreindre l'article 457-1 du Code pénal.

Il sollicite principalement l'acquiescement de son mandant. Subsidiairement, au cas où son mandant ne serait pas acquitté des faits qui lui sont reprochés, il demande à la Cour d'appel d'ordonner la suspension du prononcé.

Le représentant du ministère public conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne aussi bien l'infraction retenue contre **P1)** que la peine prononcée.

D'après le contenu du commentaire litigieux, **P1)** ne critiquerait pas la politique du gouvernement, mais aurait très clairement posé un acte d'incitation à la haine contre les enfants de migrants. Même si **P1)** aurait choisi de formuler son commentaire contre les enfants de migrants sous forme de questions rhétoriques cela ne changerait rien au fait qu'il aurait par ce commentaire incité à la haine. Pour que l'infraction à l'article 457-1 du Code pénal soit donnée il n'y aurait pas besoin d'un appel à la haine, mais il suffirait que les propos aient été de nature à susciter le sentiment de haine. Ainsi, le commentaire litigieux ferait-il passer le message auprès d'autres personnes que les enfants de migrants constitueraient un problème et que les enfants de ressortissants luxembourgeois seraient à considérer comme leurs victimes. Il cite l'extrait du commentaire « *unsere Kinder immer wieder von Migrantenkinder geschlagen und ausgeraubt werden...* ».

Il souligne encore que suite au commentaire publié par **P1)**, d'autres usagers de **SITE1)** auraient réagi et que ce dernier aurait choisi expressément de le publier sur le profil **SITE1)** du ministre de la Famille et de l'Intégration plutôt que de le lui envoyer sous pli fermé.

Par ailleurs, le commentaire litigieux fait par le prévenu ne serait pas couvert par le droit à la liberté d'expression consacré par l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

La peine d'amende prononcée par les juges de première instance constituerait une peine adéquate et serait à confirmer.

Les juges de première instance ont fait une relation correcte et détaillée des faits de la cause, relation à laquelle la Cour d'appel se rallie.

Par ailleurs, c'est par des motifs exhaustifs et corrects qu'il convient d'adopter, que les juges de première instance ont retenu **P1)** dans les liens de la prévention à l'article 457-1 du Code pénal.

En effet, après l'exposé exhaustif des faits, les juges de première instance ont, en droit, correctement retenu que l'article 457-1 du Code pénal constitue une mesure nécessaire au sens de l'article 10 alinéa 2 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Il convient de renvoyer à l'examen par les juges de première instance de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme pertinente à cet égard.

Les juges de première instance ont encore correctement analysé les éléments constitutifs de l'infraction à l'article 457-1 du Code pénal.

L'article 457-1 du Code pénal incrimine tout acte de discrimination 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 situation de famille, 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 à juste titre retenu qu'en l'espèce **P1)** a par ses propos discriminé et attaqué une catégorie bien déterminée de la population du Grand-Duché de Luxembourg, à savoir les migrants ou réfugiés vivant sur le territoire luxembourgeois.

L'élément moral de l'infraction à l'article 457-1 du Code pénal est l'intention, le texte visant le fait de discriminer volontairement en provoquant dans l'esprit du public une réaction de haine ou de violence à l'égard d'une personne, d'un groupe ou d'une communauté.

C'est à juste titre que les juges de première instance ont souligné que **P1)** a affirmé de manière catégorique dans son commentaire que les enfants de migrants portent des coups et volent « nos » enfants, qu'ils sont autorisés à vendre des stupéfiants, la direction et les enseignants ayant peur, et qu'ils sont responsables des mauvais résultats aux tests PISA des élèves luxembourgeois. Il suffit d'une simple lecture du commentaire litigieux pour s'en rendre compte.

Par ailleurs, et ainsi que les juges de première instance l'ont constaté, en posant des questions qui contiennent déjà les réponses dans leur formulation, **P1)** a eu l'intention d'« instiller » dans la tête du lecteur l'idée que les enfants de migrants constituent un danger pour les enfants luxembourgeois.

Dès lors, même si les affirmations contenues dans le commentaire publié par **P1)** sont présentées sous forme de questions, celles-ci sont de nature à susciter la haine et la défiance à l'encontre des enfants de migrants ou réfugiés

Il est de plus à noter que **P1)** ne saurait prétendre que son commentaire aurait été mal compris dans la mesure où il ressort des débats à l'audience et des éléments du dossier répressif que ce dernier continue à insister et qu'il a maintenu ses propos face à la réaction d'autres usagers de **SITE1)** (rapport de police no SPJ/51009.1-CAT du 9 septembre 2015 page 3 « *Andere SITE1)-Nutzer reagierten auf diesen Kommentar und waren mit den Aussagen von P1) nicht einverstanden. Dieser blieb jedoch bei seiner Meinung und vermutete die Kinder der Frau Ministerin würden bestimmt auf die Europaschule gehen und nicht in Kontakt mit Migrantenkinder kommen. Weiter schrieb er, wenn dies mit den Flüchtlingen so weiter gehen würde, würden wir bald keine Wohnung mehr haben* »).

C'est donc à bon droit que le jugement a déclaré **P1)** convaincu de l'infraction d'incitation à la haine à l'égard des migrants et des réfugiés, et plus particulièrement à l'égard des enfants de ces derniers. Ce faisant, les juges de première instance n'ont pas méconnu le droit à la liberté d'expression, soit le droit de critiquer la politique des réfugiés ou du système scolaire luxembourgeois, derrière lequel **P1)** ne peut se retrancher pour justifier ses propos contenus dans son commentaire.

Le jugement entrepris est partant à confirmer quant à la prévention d'infraction à l'article 457-1 du Code pénal retenue à charge de **P1)**.

La sanction édictée par l'article 457-1 du Code pénal consiste en une peine d'emprisonnement de huit jours à deux ans et d'une amende de 251 à 25.000 euros, ou de l'une de ces deux peines seulement.

La peine d'amende de 2.000 euros prononcée par les juges de première instance à l'encontre de **P1**) est à confirmer, celle-ci étant légale et également adéquate au vu des circonstances de l'espèce et de l'absence totale de repentir de ce dernier.

**PAR CES MOTIFS,**

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, le prévenu **P1**) entendu en ses explications et moyens et le représentant du ministère public en son réquisitoire,

**reçoit** les appels;

**dit** les appels non fondés;

**confirme** le jugement entrepris;

**condamne P1)** aux frais de sa poursuite pénale en instance d'appel, liquidés à 11,50 euros.

Par application des textes de loi cités par la juridiction de première instance, en y ajoutant les articles 199, 202, 203, 209 et 211 du Code de procédure pénale.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, président de chambre, et Madame Marie MACKEL et Monsieur Marc WAGNER, conseillers, qui ont signé le présent arrêt avec le greffier Cornelia SCHMIT.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique à la Cité Judiciaire, Bâtiment CR, Plateau du St. Esprit, par Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, président de chambre, en présence de Madame Sandra KERSCH, avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.