

Arrêt N° 106/11 V.
du 22 février 2011
(Not. 9981/08/CD)

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

e n t r e :

1. **A.**, indépendant, demeurant en Grande-Bretagne à (...),(...), élisant domicile en l'étude de Maître Marc BADEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg
2. **la société anonyme SOC1.) S.A.**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 9248, élisant domicile en l'étude de Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

citants directs, demandeurs au civil

e t :

Défaut X., demeurant à L-(...), (...), élisant domicile en l'étude de Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch

cité direct, défendeur au civil et **appelant**

en présence du Ministère Public, partie jointe et **appelante**.

FAITS :

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

I.

d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12^e chambre correctionnelle, le 8 décembre 2005, sous le numéro 3407/05, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Par exploit de l'huissier de justice suppléant Tom NILLES en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN du 22 avril 2005, la société anonyme **SOCl.)** SA établie et ayant son siège social à L-(...), (...) a donné citation à **X.)** pour entendre statuer sur le mérite de la citation directe signifiée le 3 avril 2001 par l'huissier de justice Michèle THILL à la requête de la société anonyme **SOCl.)** SA à **X.)** et de statuer conformément au dispositif de cette citation annexée pour en faire partie intégrante, à savoir condamner le cité direct **X.)** du chef de diffamation, sinon calomnie, sinon de divulgation méchante par voie de presse.

Au plan civil, la citante directe avait dans sa citation initiale sollicité que le défendeur au civil soit condamné à lui verser l'euro symbolique, sous réserve d'un montant à déterminer ultérieurement avec les intérêts au taux légal.

Vu la citation directe du 3 avril 2001.

Vu le jugement no 1220/2002 du 16 mai 2002 rendu par la treizième chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et l'arrêt no 106/03 de la Cour d'appel du premier avril 2003.

Vu la citation directe du 25 mai 2001.

Vu le jugement du 24 octobre 2002 rendu par la douzième chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et l'arrêt no 110/03 du premier avril 2003.

Vu la note de plaidoiries intitulée « Conclusions –incidents in limine litis » du mandataire de **X.)** versée à l'audience du 31 octobre 2005.

Vu la farde de pièce versée par les mandataires de **A.)**.

Les faits et rétroactes

Le 1^{er} mars est paru sur le territoire luxembourgeois un livre intitulé « **LIVRE.)** » dans lequel il est soutenu que la société anonyme « **SOCl.)** SA » (actuellement la société **SOCl.)** SA ci-après la société **SOCl.)**) aurait le 8 août 1991, avec l'aval de son administrateur-délégué de l'époque **A.)**, privilégié un ou plusieurs créanciers de la **SOCl.)** (ci-après la **SOCl.)**) après la fermeture judiciaire de celle-ci et la mise sous séquestre de ses avoirs le 7 juillet 1991, par le fait d'avoir dans la plus parfaite illégalité, débité sur un des comptes ouverts au nom de la **SOCl.)** auprès de la société **SOCl.)**, 157 postes de valeurs mobilières (en actions et obligations) totalisant quelques 100 millions anciens francs français et transféré l'ensemble de ces valeurs vers un compte non publié dans les livres de la société **SOCl.)** de la **BQUE1.)** (p. 141 à 160 du livre)

Par citation directe du 3 avril 2001, la société **SOCl.)**, a cité **X.)**, son ancien employé, devant la chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et lui reproche de l'avoir diffamée, sinon calomniée, sinon d'avoir commis une divulgation méchante par voie de presse à son encontre en rédigeant et publiant le livre « **LIVRE.)** » paru sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

Par citation directe du 25 mai 2001, qui est une copie textuelle de celle de la société **SOCl.)** du 3 avril 2001, **A.)** a encore cité **X.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en lui adressant les mêmes reproches à savoir de l'avoir diffamé, sinon calomnié, sinon d'avoir commis une divulgation méchante par voie de presse en se basant sur les mêmes passages du même livre, cités in extenso, qualifiés d' attentatoire à son honneur et sa réputation et l'exposant au mépris du public.

Dans son jugement du 16 mai 2002, la XIII ième chambre du Tribunal d'arrondissement, saisie en première par la citation du 3 avril 2001 dans l'affaire société **SOCl.)** contre **X.)**, après avoir déclaré l'action publique non prescrite et s'être déclarée compétente « ratione loci » pour connaître des infractions, a

- rejeté les moyens d'irrecevabilité pour défaut de qualité pour agir, défaut de pouvoir ester en justice et défaut de représentation valable en justice de la société citante directe
- rejeté les moyens d'irrecevabilité de la citation directe au regard des règles de procédure criminelle
- rejeté le moyen tiré du défaut de la qualité d'auteur du livre incriminé du cité direct **X.)** et rejeté l'offre de preuve afférente ;
- rejeté les demandes en surséance et en communication de certains documents à produire par le Ministère Public ;
- rejeté la demande de surséance du Ministère Public ;
- déclaré recevable la citation directe
- donné acte à **X.)** de son offre de preuve tendant à établir la véracité des faits imputés à **SOCl.)** et l'absence intention méchante de sa part
- reffixé l'affaire pour continuation des débats au fond à une audience ultérieure et a réservé les frais

L'appel dirigé contre ce jugement a été déclaré prématuré, partant irrecevable par arrêt du 1^{er} avril 2003 et le pourvoi en cassation a été déclaré irrecevable par arrêt du 11 décembre 2003.

Par jugement du 24 octobre 2002, la XII ième chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg saisie par la citation du 25 mai 2001 dirigée par **A.)** contre **X.)**, après avoir déclaré l'action publique non prescrite et s'être déclarée compétente « ratione loci » pour connaître des infractions, a

- rejeté le moyen tiré du défaut de la qualité d'auteur du livre incriminé du cité direct **X.)** au sens de l'article 16 alinéa 3 de la loi modifiée sur la presse du 20 juillet 1869,
- dit que les faits énoncés dans la citation directe introduite par **A.)** contre **X.)** le 25 mai 2001 ne sont pas connexes avec les faits exposés dans la citation directe de la société **SOCl.)** contre **X.)** du 3 avril 2001
- dit que les faits énoncés dans la citation directe introduite par **A.)** contre **X.)** sont indivisibles avec les faits exposés dans la citation directe de la société **SOCl.)** contre **X.)** du 3 avril 2001
- transmis l'affaire au Ministère Public aux fins de lui permettre de la fixer devant la même chambre que celle introduite par la société **SOCl.)** contre le cité direct le 3 avril 2001.

L'appel dirigé contre ce jugement a été déclaré prématuré, partant irrecevable par arrêt du 1^{er} avril 2003 et le pourvoi en cassation a été déclaré irrecevable par arrêt du 11 décembre 2003.

- Quant à la procédure

1) Par citation directe du 22 avril 2005 la société **SOCl.)** a recité **X.)** à l'audience du Tribunal correctionnel du 9 mai 2005 en continuation de cause. A cette date, l'affaire a été contradictoirement remise au 31 octobre 2005, les débats étant limités à la prescription de l'action publique.

A.) n'a plus recité **X.)** à une audience du Tribunal correctionnel, mais le représentant du Ministère Public a versé le dossier à l'audience.

Les mandataires de **A.)** estiment que le tribunal est toujours valablement saisi par leur citation initiale du 25 mai 2001. La date de l'audience leur avait été communiquée par le secrétariat du Ministère Public moyennant une lettre remise à leur case, les informant des dates et heures de l'audience.

Aux termes de l'article 182 du Code d'instruction criminelle, la chambre correctionnelle est saisie soit par le renvoi qui lui est fait par la chambre du conseil, soit par la citation donnée directement au prévenu et aux personnes civilement responsables de l'infraction par le procureur d'Etat ou la partie civile.

L'acte de citation régulièrement enrôlé saisi le tribunal ; son libellé fixe l'étendue de la saisine et lie l'instance en soumettant le litige à la juridiction afin qu'elle y applique son activité jusqu'à son dessaisissement. Le dessaisissement est la perte du pouvoir de juger une affaire dont la juridiction était saisie, soit avant de la juger, soit du fait de l'avoir jugée. Une affaire est pendante devant la juridiction depuis sa saisine jusqu'à ce que la juridiction ait tranché le litige, opérant son dessaisissement (G. Cornu, Vocabulaire juridique, v^o « enrôlement », « pendant » et « saisine »).

Lorsque le tribunal a prononcé sa décision au fond, il a épuisé sa juridiction et est partant dessaisi (R. Thiry, Précis d'instruction criminelle, t1, no 480).

En l'occurrence le Tribunal correctionnel ne s'est pas encore prononcé sur le fond de l'affaire introduite par **A.)** contre **X.)** et n'a pas été dessaisi par l'arrêt du 1^{er} avril 2003 de la Cour d'appel, de sorte qu'il est et reste toujours saisi des faits.

A toutes fins utiles le mandataire de **X.)** a déclaré comparaître volontairement pour les faits énoncés dans l'acte de citation directe du 5 mai 2001 introduit par **A.)** contre **X.)**. Acte lui en a été donné.

2) A l'audience du 30 mai 2005, l'affaire a été fixée au 31 octobre 2005 pour limiter les plaidoiries sur la question de la prescription des actions publiques, soulevée déjà à cette audience par le mandataire de **X.)**.

A la prédite audience du 31 octobre 2005, **X.)** ne comparut pas.

En application de l'article 185 du Code d'instruction criminelle la représentation n'est permise en matière correctionnelle que dans trois cas :

- lorsque l'infraction n'est sanctionnée que par une peine d'amende
- si les débats ne portent pas sur le fond de l'affaire
- même si l'infraction est sanctionnée d'une peine d'emprisonnement et les débats portent sur le fond, « si aucune opposition ne s'est produite ou si le Ministère Public déclare formellement qu'il est d'accord avec la représentation du prévenu en cas d'empêchement légitime » (R. Thiry, Précis d'instruction criminelle en Droit luxembourgeois, T.I, n°450).

L'obligation pour le prévenu de comparaître en personne, lorsque le délit, objet de la poursuite, est passible de la peine d'emprisonnement, ne concerne que les jugements de fond de la prévention ; le seul fait de contester la recevabilité de l'action, pour défaut de qualité de partie civile, n'implique pas la nécessité d'entrer dans l'examen du fond même de la cause et les moyens proposés peuvent être invoqués et discutés hors la présence du prévenu (Cour 10 mai 1913 et Cour 13 décembre 1913, P. 9.221).

En l'occurrence les débats devaient se limiter à la question juridique de la prescription de l'action publique et aucune des parties ne s'est opposée à la représentation du cité direct **X.)** par son mandataire de sorte qu'il convient de l'autoriser à représenter son mandant.

3) Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et afin d'éviter une contradiction de jugement, il y a lieu d'ordonner la jonction de l'affaire introduite par acte de citation du 25 mai 2001 se mouvant entre **A.)** et **X.)** avec celle introduite par acte de citation du 3 avril 2001 par la société **SOCL.)** contre **X.)**, pour raison d'indivisibilité étant donné que par un fait unique –les affirmations contenues aux pages 141-160 du livre- **X.)** a le cas échéant causé dommage à deux victimes différentes –la société **SOCL.)** et **A.)**.

- Quant à la prescription des actions publiques

Dans deux notes du 31 octobre 2005, la défense expose qu'il y a lieu d'appliquer actuellement les dispositions de la loi nouvelle du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias à titre de loi nouvelle plus douce et notamment les articles 70 et 73, d'ailleurs en ces points identique à l'ancienne loi du 20 juillet 1869 sur la presse, et de constater que depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 11 décembre 2003 aucun acte interruptif de la prescription n'a été posé, ni par les citants directs, ni par le Ministère Public.

Le conflit de lois dans le temps s'ouvre lorsque la modification du régime pénal intervient après la consommation du fait et avant le jugement. Aux termes de l'article 2 du Code pénal « Nulle infraction ne peut être punie de peines qui n'étaient pas portées par la loi avant que l'infraction fût commise. » et l'article 7 de la Convention des Droits de l'Homme prévoit que si la peine établie au temps du jugement diffère de celle qui était portée au temps de l'infraction, la peine la moins forte sera appliquée.

Est plus sévère la loi qui réprime un fait qui ne l'était pas avant son entrée en vigueur. Est plus rigoureuse une loi qui établit des peines plus sévères ou qui étend le champ d'application du fait incriminé, en supprimant une condition d'incrimination, en écartant une cause d'exonération ou d'atténuation ou en aggravant le régime de la tentative, de la participation, de la récidive, du concours ... La loi la plus douce sera immédiatement appliquée, même aux faits qui ont été entièrement accomplis avant son entrée en vigueur (Alphonse SPIELMANN et Dean SPIELMANN, Droit pénal luxembourgeois, p. 85-86).

La loi nouvelle du 8 juin 2004 ne prévoit plus de délits spéciaux et a abrogé la loi du 20 juillet 1869 sur la presse. En exigeant des conditions supplémentaires pour la condamnation de faits par le biais d'un média, la loi nouvelle est plus douce par rapport à l'ancienne loi sur la presse. En ce qui concerne la prescription des infractions commises par le moyen d'un média, la loi nouvelle maintient un régime de prescription spéciale et des périodes de prescription identiques à celles édictées par la loi du 20 juillet 1869.

La nouvelle loi sur la liberté d'expression dans les médias s'applique dès lors à titre de loi plus douce.

Aux termes de 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, ainsi que l'action civile, qu'elle résulte d'une infraction ou d'un quasi-délit, se prescrivent chacune après trois mois à partir de la date de première mise à disposition du public. La prescription est interrompue par tout acte d'instruction ou de poursuite et dans ce cas, le nouveau délai de prescription sera, conformément à l'article 73, un an.

En raison de la connexité l'effet d'un acte de poursuite ou d'instruction relatif à un fait déterminé s'étend à tous les faits qui, bien que non visés sont connexes à ce fait en raison de l'identité de leur objet et de la communauté de résultat (Cass fr. 18 février 1991, Bull, n°85).

Ainsi « lorsque les infractions sont connexes, tout acte interruptif de prescription concernant l'une d'elle a nécessairement le même effet à l'égard des autres, et ce, même en cas de poursuites exercées séparément » (Cass. fr. 19 décembre 1995, Bull. n°390).

Cette contagion de l'acte interruptif aux faits connexe s'applique a fortiori en cas d'indivisibilité des infractions.

L'interruption de la prescription de l'action publique ne peut résulter que d'un acte d'instruction ou de poursuite qui, émanant d'une autorité qualifiée à cet effet est en outre régulier en la forme. Pour produire un effet interruptif, l'acte doit, en outre avoir le caractère d'un acte de la procédure pénale. Un écrit exclusivement destiné à un usage administratif interne ne constitue pas un acte prévu et réglé par la procédure répressive et ne saurait partant être retenu comme un acte interruptif de la prescription (Cour 8 mars 1982, P. 25, 226).

En l'occurrence un nouveau délai de prescription d'un an a commencé à courir depuis les deux arrêts de la Cour de cassation du 11 décembre 2003 ; l'arrêt de cassation étant interruptif du délai de prescription (Cour d'appel 8 octobre 1996 Ministère Public c/ G., L. et F.).

Par courrier du 16 juin 2005 l'avocat général informe le mandataire de la société **SOCL.)** que l'arrêt de la Cour de cassation a été rendu en date du 11 décembre 2003 et n'a pas été notifié et n'aurait d'ailleurs pas dû l'être et que le Parquet Général n'a pas été à l'origine d'un acte quelconque d'instruction susceptible d'interrompre la prescription

Les courriers des mandataires des citants directs à l'adresse du Ministère Public ne constituent pas des actes de poursuites susceptibles d'interrompre le cours de la prescription annale.

Le premier acte susceptible d'interrompre la prescription des deux rôles, a été la citation directe du 22 avril 2005 du mandataire de la société **SOCL.)** donnée à **X.)** en vue de la continuation des débats, bénéficiant au vu l'indivisibilité des poursuites également à l'action publique introduite par **A.)** contre **X.)**. Cet acte est intervenu postérieurement au délai d'une année ayant commencé à courir à partir des arrêts de la Cour de cassation du 11 décembre 2003.

Les mandataires de la société **SOCL.)** et de **A.)** estiment encore que le cours de la prescription a été suspendu en vertu de l'article 7 de l'ancienne loi sur la presse sinon en application de l'article 447 du Code pénal applicable dorénavant en matière de calomnie commis par un média, disposant tous les deux que si le fait est l'objet d'une poursuite répressive ou d'une dénonciation sur laquelle il n'a pas été statué, l'action en calomnie sera suspendue jusqu'au jugement définitif ou jusqu'à décision définitive de l'autorité compétente.

La prescription des actions publiques auraient dès lors été suspendue durant l'instruction judiciaire diligentée par le juge d'instruction près du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, jusqu'à ce que l'ordonnance du 30 novembre 2004 de la Chambre du conseil du conseil du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui a prononçant un non-lieu à poursuivre les faits dénoncés par **X.)** dans son livre, ait acquis la force de la chose jugée.

Il convient toutefois de relever que le cité direct avait lors des audiences du 11 mars, 9 avril et 12 avril 2002 devant la XIII^{ème} chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg expressément conclu à voir suspendre l'action publique dirigée contre lui en attendant le sort de l'instruction judiciaire ouverte contre les dirigeants désignés dans son livre du chef des faits y révélés – ce qui aurait en effet suspendu le cours de la prescription.

Il n'en reste pas moins que le tribunal a motivé au vu des conclusions du Ministère Public, dans le corps du jugement et décidé dans le dispositif, qu'il n'y avait pas lieu de surseoir à statuer sur base de l'article 7 alinéa 3 de la loi sur la presse.

La surséance à statuer sur base de l'article 7 alinéa 3 tel qu'en vigueur au moment des plaidoiries a partant formellement été refusée par le tribunal, de sorte que les effets de la suspension n'ont pas pu se produire et le délai de la prescription a continué normalement son cours et n'a pas non plus par contagion et en raison de l'indivisibilité interrompue le cours de la prescription dans l'affaire introduite par **A.)** contre **X.)**.

Il résulte de ce qui précède que les actions publiques déclenchées par la citation directe de la société **SOCL.)** contre **X.)** et celle déclenchée par citation directe de **A.)** contre **X.)** sont prescrites.

P A R C E S M O T I F S :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement à l'égard du cité direct **X.)**, le mandataire du cité direct entendu en ses moyens, le mandataire de la demanderesse au civil, la société **SOCL.)** S.A. entendu en ses conclusions et les mandataires du demandeur au civil, **A.)**, entendus en leurs conclusions, le mandataire du défendeur au civil en ses moyens, et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

- statuant en continuation de cause

a u t o r i s e le mandataire du cité direct **X.)** à le représenter à l'audience ;

o r d o n n e la jonction des affaires introduites par acte de citation directe du 3 avril 2001 par la société **SOCL.)** contre **X.)** et l'affaire introduite par acte de citation directe du 25 mai 2001 de **A.)** contre **X.)** ;

1) la citation directe du 3 avril 2001 de la société **SOCL.)** contre **X.)**

au pénal

d é c l a r e l'action publique déclenchée par la société **SOCL.)** éteinte par la prescription,

l a i s s e les frais de la poursuite engagée contre **X.)** à charge de la société **SOCL.)**.

au civil

s e d é c l a r e i n c o m p é t e n t pour connaître de la demande civile dirigée par la société **SOCL.)** contre **X.)** ;

l a i s s e les frais de cette demande à charge de la demanderesse la société **SOCL.)** au civil.

2) la citation directe du 25 mai 2001 de **A.)** contre **X.)**

au pénal

d é c l a r e l'action publique déclenchée par A.) éteinte par la prescription,

l a i s s e les frais de la poursuite engagée contre X.) à charge de A.).

au civil

s e d é c l a r e i n c o m p é t e n t pour connaître de la demande civile dirigée par A.) contre X.) ;

l a i s s e les frais de cette demande à charge du demandeur au civil A.).

Par application des articles 2 et 447 du Code pénal ; articles 3, 179, 182, 183, 184, 190, 190-1, 191, 192, 194, 195, 196, 637, 638 et 643 du Code d'instruction criminelle ; 70 et 73 de la loi 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias ; 7 de la Convention européenne des droits de l'Homme; 1, 6 et 7 de la loi du 01.08.2001 qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Brigitte KONZ, vice-présidente, Jean ENGELS, premier juge, et Caroline ROLLER, juge, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, en présence de Martine WODELET, attachée de Justice, et de Andrée MOULIN, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

II.

d'un arrêt rendu contradictoirement par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, 10^e chambre correctionnelle, le 15 novembre 2006, sous le numéro 543/06, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Revu le jugement rendu le 8 décembre 2005 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, décision dont la motivation et le dispositif se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Ce jugement a été entrepris le 13 janvier 2006 par l'appel, au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, de la citante directe la société anonyme **SOC1.)** (ci-après « la société **SOC1.)** ») et le 16 janvier 2006 par l'appel au pénal et au civil du citant direct **A.)**.

De l'accord de toutes les parties au litige, le mandataire du cité direct **X.)** a été autorisé à représenter son mandant devant la Cour d'appel.

Les rétroactes procéduraux de l'affaire ont été exposés à suffisance par la juridiction de première instance. Il suffit de rappeler que par citation directe du 3 avril 2001, la société **SOC1.)** a cité **X.)**, son ancien employé, devant la chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en lui reprochant de l'avoir diffamé, sinon calomnié, sinon d'avoir commis une divulgation méchante par voie de presse à son encontre en rédigeant et publiant le livre « **LIVRE.)** » paru sur le territoire du Grand-Duché de Luxembourg.

Par citation directe du 25 mai 2001, **A.)**, à l'époque administrateur-délégué de la société **SOC1.)**, a également cité **X.)** devant le Tribunal de Luxembourg en lui adressant sensiblement les mêmes reproches.

Par jugement du 16 mai 2002, le Tribunal d'arrondissement saisi par la citation du 3 avril 2001 contre **X.)**, après avoir déclaré l'action publique non prescrite, s'être déclaré compétent « ratione loci » pour connaître des infractions et avoir rejeté différents moyens d'irrecevabilité, a renvoyé l'affaire pour continuation des débats au fond à une audience ultérieure.

L'appel dirigé contre ce jugement a été déclaré prématuré, partant irrecevable par arrêt du 1^{er} avril 2003 et le pourvoi en cassation contre cet arrêt a été déclaré irrecevable par arrêt du 11 décembre 2003.

Par jugement du 24 octobre 2002, le Tribunal d'arrondissement saisi par la citation du 25 mai 2001 dirigée par **A.)** contre **X.)**, après avoir déclaré l'action publique non prescrite, s'être déclaré compétent « ratione loci » pour connaître des infractions et rejeté différents moyens soulevés par la défense a dit que les faits énoncés dans la citation directe introduite par **A.)** contre **X.)** sont indivisibles avec les faits exposés dans la citation directe de la société **SOC1.)** contre **X.)** du 3 avril 2001 et a transmis l'affaire au ministère public aux fins de lui permettre de la fixer devant la même chambre que celle saisie par la société **SOC1.)** de la citation du 3 avril 2001 contre **X.)**.

L'appel dirigé contre ce jugement a également été déclaré prématuré, partant irrecevable, par arrêt du 1^{er} avril 2003 et le pourvoi en cassation a été déclaré irrecevable par arrêt du 11 décembre 2003.

Par citation directe 22 avril 2005 la société **SOC1.)** a recité **X.)** à l'audience du tribunal correctionnel.

Le mandataire d'**X.)** a déclaré comparaître volontairement pour les faits énoncés dans l'acte de citation directe du 5 mai 2001 introduit par **A.)** contre **X.)**.

Le jugement actuellement entrepris du 8 décembre 2005, après avoir ordonné la jonction des deux affaires, a déclaré éteinte par prescription l'action publique déclenchée par les deux demandeurs.

Pour déclarer prescrites les deux demandes, le tribunal a, d'abord, déclaré applicable au litige, la nouvelle loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias.

Cette décision est correcte et n'a pas été entreprise.

Ensuite, le tribunal, en analysant les articles 70 et 73 de ladite loi, s'est étendu sur les effets de l'interruption de la prescription de l'action publique, ce qui n'est actuellement pas en discussion.

Se prononçant sur le moyen soulevé par les demandeurs, tiré de la suspension du cours de la prescription, le tribunal, renvoyant à ses jugements antérieurs des 16 mai 2002 et 24 octobre 2002, a déclaré, au vu des conclusions du représentant du ministère public, qu'il n'y avait pas lieu de surseoir à statuer. Il convient de remarquer à ce sujet qu'à l'époque, le représentant du ministère public avait, à l'audience, informé le tribunal que pour les faits litigieux le Parquet avait bien diligenté une enquête préliminaire, mais qu'au vu des éléments y recueillis, il avait conclu qu'il n'y avait pas lieu de requérir l'ouverture d'une information judiciaire. Le tribunal avait fait foi à cette déclaration.

Cette décision de refus de surséance est critiquée par les appelants. Ceux-ci exposent que, contrairement aux déclarations du ministère public de l'époque, des poursuites avaient été déclenchées.

Ils se prévalent, à cet égard, d'un réquisitoire introductif du Procureur d'Etat de Luxembourg du 11 mai 2001 qui avait saisi le juge d'instruction de plusieurs faits déterminés et notamment des agissements de la société **SOC1.)** dans le cadre de la liquidation de la société **SOC2.)** dans les années 1990, faits qui seraient identiques à ceux qui sont à la base de l'imputation calomnieuse faisant l'objet des deux citations directes et qui figurent aux pages 141 à 160 du livre « **LIVRE.)** ». Ce réquisitoire aurait eu pour effet de suspendre le cours de la prescription. Ce n'est que par une ordonnance de la chambre du

conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, en date 30 novembre 2004, qu'un non-lieu à poursuivre pour les mêmes faits aurait été ordonné. Le délai de prescription d'un an aurait pu recommencer à courir seulement à partir du moment où cette ordonnance est devenue définitive. En tout état de cause, au moment de la signification de la nouvelle citation à comparaître du 22 avril 2005, ce délai n'aurait pas encore été expiré.

Par conséquent, les appelants concluent à la réformation du jugement entrepris et au renvoi du dossier pour les débats au fond devant la juridiction de première instance autrement composée.

Le cité direct **X.)** conclut à voir dire éteinte par l'effet de la prescription l'action introduite par les deux citations directes des 3 avril et 22 mai 2001, à voir dire, pour autant que de besoin, que la citation du 22 avril 2005 n'est pas recevable en tant qu'acte introductif d'instance, à voir dire que l'article 447 du code pénal ne s'applique pas en l'espèce, à voir renvoyer le cité direct des fins de la poursuite, sinon l'acquitter. En ordre plus subsidiaire, comme il conteste les allégations des demandeurs quant à la saisine du juge d'instruction des mêmes faits que ceux de la présente cause, il demande à voir ordonner la communication de l'intégralité du dossier pénal clôturé par l'ordonnance de non-lieu du 30 novembre 2004.

Le représentant du ministère public conclut à l'irrecevabilité de l'appel relevé au pénal. Quant au bien-fondé des citations directes, il se rapporte à la sagesse de la Cour.

L'appel au pénal interjeté par l'appelant **A.)** est irrecevable, cette partie n'étant autorisée, en vertu de l'article 202 du code d'instruction criminelle, à relever appel quant à ses intérêts civils seulement.

Les autres appels sont recevables pour avoir été interjetés dans les forme et délai de la loi.

Il convient d'apprécier les moyens et arguments des appelants en ce qui concerne la suspension du délai de prescription de l'action publique pendant la période mentionnée ci-dessus.

Les appelants ont raison d'exposer qu'une action publique qui est demeurée sans être exercée pendant un certain temps s'éteint par l'effet de la prescription, sauf si le délai de prescription est interrompu ou suspendu. Par l'effet de la suspension, le délai sera prolongé, le temps écoulé antérieurement comptant pour le calcul du délai. Dès que l'obstacle aura disparu, la prescription reprendra son cours pour la durée du délai restant à courir du moment que la cause de suspension vient à disparaître.

En matière de calomnie, l'article 447, alinéa 3, du code pénal, qui énonce un principe général en la matière, dispose que *« l'action en calomnie sera suspendue jusqu'au jugement définitif ou jusqu'à la décision définitive de l'autorité compétente »*.

Par ailleurs, même en dehors de toute disposition légale, la suspension est admise chaque fois qu'un obstacle invincible et insurmontable empêche ou inhibe la poursuite, soit en fait, soit en droit. La jurisprudence invoque comme motif le principe de droit romain de droit civil *« contra non valentem agere non currit praescriptio »* (cf. Roger Thiry, Précis d'instruction criminelle en droit luxembourgeois, 1^e éd. p.86). L'argumentation de l'intimé quant à la non-applicabilité de l'article 447, alinéa 3, du code pénal à la présente espèce est, partant, à écarter pour constituer un faux problème.

En l'espèce, si les faits imputés à la société **SOCl.)** concernant les agissements de celle-ci dans le cadre de la liquidation de la société **SOc2.)**, tels qu'ils sont décrits aux pages 141 à 160 du livre *« LIVRE.) »* - déposé au dossier de la Cour par les appelants - , étaient englobés dans l'enquête préliminaire diligentée par le Parquet à l'encontre de cette société et de ses dirigeants, dont **A.)**, tel que le représentant du ministère public l'avait déclaré à l'audience du tribunal du 16 mai 2002, et si le réquisitoire du procureur d'Etat du 11 mai 2001, qui a saisi le juge d'instruction de la poursuite des faits sur base de cette enquête préliminaire, a visé les mêmes faits , il faudra bien conclure à une suspension, à partir dudit 11 mai 2001, du délai de prescription lequel a commencé à courir à partir du 1^{er} mars 2001, date de la première publication de l'ouvrage incriminé. En effet, la saisine du juge d'instruction est une saisine in rem, l'instruction ainsi que toutes les investigations s'étendant à tous les faits faisant l'objet du réquisitoire, sous toutes les qualifications possibles et donc également aux faits litigieux imputés à la société **SOCl.)**.

Peu important à ce sujet les déclarations qu'un représentant du ministère public ait pu faire à l'audience du tribunal et, par voie de conséquence, peu important également les conclusions que le tribunal, dans une décision antérieure, ait pu en tirer.

A partir du moment où le juge d'instruction est saisi, il lui appartient de procéder et si l'information lui paraît terminée, il lui appartient de rendre une ordonnance de clôture de l'instruction et de communiquer le dossier au procureur d'Etat.

Pendant toute cette période, le délai de prescription de l'action publique reste suspendu et cette suspension cesse au plus tôt - à supposer que la chambre du conseil du tribunal décide qu'il n'y a pas lieu de poursuivre - à la date où une ordonnance en ce sens sera devenue définitive.

En l'espèce, tel qu'il a été mentionné ci-dessus, les appelants soutiennent qu'une telle ordonnance de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement est intervenue en date du 30 novembre 2004. A supposer établie cette affirmation, ce n'est donc qu'après la notification aux parties concernées, en l'occurrence la société **SOCl.)** et **A.)**, que le cours de la prescription a pu recommencer. Dans cette hypothèse, le délai d'un an, prévu à l'article 73 de la loi du 8 juin 2004, précitée, - ayant

commencé à courir le 3 avril 2001, date de la première citation directe, qui a interrompu le délai de trois mois - , dûment suspendu par le réquisitoire du 11 mai 2001, n'était pas encore expiré à la date du 22 avril 2005, date de la citation à X.), laquelle a de nouveau interrompu le cours de la prescription. A cet égard, il y a lieu de noter que les observations du cité direct quant à la validité de cette dernière citation en tant que véritable citation directe susceptible de mettre en mouvement l'action publique, sont à côté de la question, étant donné que les appelants n'ont jamais émis une telle prétention.

Or, il a été dit ci-dessus que le cité direct conteste toutes les affirmations des citants relatives à l'instruction décrite ci-dessus, à défaut d'avoir pu inspecter le dossier pénal en question.

Les documents pertinents, susceptibles de fonder les allégations des appelants, ne figurent pas non plus au dossier de la Cour actuellement saisie. Il convient, par conséquent, d'inviter Monsieur le Procureur général d'Etat à verser lesdites pièces au dossier.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les mandataires des demandeurs au civil, citants directs, et du défendeur au civil, cité direct, en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire ;

déclare irrecevable l'appel au pénal de A.) ;

reçoit les autres appels;

avant tout autre progrès en cause,

invite Monsieur le Procureur général d'Etat à communiquer à la Cour le réquisitoire introductif d'instance du Procureur d'Etat de Luxembourg du 11 mai 2001 avec le rapport d'enquête préliminaire y visé ainsi que l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 30 novembre 2004 figurant au dossier pénal ouvert, entre autres, contre A.) en nom personnel et en tant que dirigeant responsable de la société SOCL.) S.A. ;

réserve les frais ;

fixe l'affaire au rôle spécial, afin de permettre au ministère public de reproduire l'affaire à une audience ultérieure pour permettre aux parties de prendre position quant aux documents communiqués à la Cour ;

Par application des articles cités par le tribunal en ajoutant les articles 202, 203 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, où étaient présents:

Arnold WAGENER, président
Jean-Claude WIWINIUS, premier conseiller
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller
Martine SOLOVIEFF, avocat général
Marc SERRES, greffier

qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent arrêt ».

III.

d'un arrêt rendu contradictoirement par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, 10^e chambre correctionnelle, le 25 avril 2007, sous le numéro 216/07, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Revu l'arrêt de la Cour du 15 novembre 2006 rendu entre les mêmes parties, qui, avant tout autre progrès en cause, avait invité Monsieur le Procureur général d'Etat à communiquer à la Cour le réquisitoire introductif d'instance du Procureur d'Etat de Luxembourg du 11 mai 2001 avec le rapport d'enquête préliminaire y visé ainsi que l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 30 novembre 2004

figurant au dossier pénal ouvert, entre autres, contre **A.)** en nom personnel et en tant que dirigeant responsable de la société **SOC1.)** S.A.

Lesdits documents ont été sollicités afin de permettre à la Cour d'apprécier si le cours de la prescription des actions introduites par citations directes des 3 avril et 25 mai 2001 par la société anonyme **SOC1.)** et par **A.)** contre **X.)** avait été suspendu.

De l'accord de toutes les parties au litige, le mandataire du cité direct **X.)** a été autorisé à représenter son mandant devant la Cour d'appel.

Les appelants concluent à la suspension de la prescription et au renvoi de l'affaire devant le tribunal d'arrondissement.

L'intimé, qui expose ne pas acquiescer à l'arrêt du 15 novembre 2006 et maintenir tous ses moyens antérieurs, conclut à voir dire que la prescription est acquise. Par ailleurs, la Cour serait incompétente pour statuer sur l'action civile, en raison de la prescription de l'action publique. En ordre subsidiaire, il expose que les documents communiqués renseignent que les faits lui imputés ne faisaient pas partie de l'information judiciaire, de sorte que l'action en calomnie dirigée contre lui n'a pas pu être suspendue et que la prescription de l'action est acquise. En ordre plus subsidiaire, il demande la communication de documents supplémentaires.

Le représentant du ministère public demande à la Cour de statuer conformément aux pièces d'ores et déjà communiquées en cause.

D'emblée, il faut relever que le moyen d'incompétence de **X.)** doit être écarté, étant donné que la question de la compétence a été implicitement mais nécessairement toisée par la Cour dans son arrêt précité du 15 novembre 2006.

A l'inspection des documents produits aux débats, la Cour constate, d'une part, que les indications des parties appelantes concernant l'existence d'un réquisitoire du Parquet, intervenu le 11 mai 2001, et d'une ordonnance de non lieu de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, du 30 novembre 2004, sont exactes.

D'autre part, il convient de constater, à la lecture du prédit réquisitoire et notamment du rapport d'enquête préliminaire qui y est joint, que la saisine de la juridiction d'instruction visait effectivement, tel que les appelants l'ont affirmé, entre autres les faits litigieux, à savoir les faits imputés à la société **SOC1.)** concernant les agissements de celle-ci dans le cadre de la liquidation de la société **SOC2.)**, tels qu'ils sont décrits aux pages 141 à 160 du livre « **LIVRE.)** ».

Il faut en déduire, à la suite de l'arrêt de la Cour du 15 novembre 2006, qu'en l'espèce le délai de prescription d'un an, ayant commencé à courir le 3 avril 2001, a été valablement suspendu par le réquisitoire du 11 mai 2001 et qu'il n'était pas encore expiré à la date de la citation du 22 avril 2005.

Par conséquent, il y a lieu de dire, par réformation de la décision entreprise, qu'en ce qui concerne les deux citations directes du 3 avril 2001 et du 25 mai 2001, l'action publique n'est pas éteinte par la prescription, le délai de celle-ci ayant été suspendu. L'affaire doit, partant, être renvoyée devant la juridiction du premier degré, autrement composée, en prosécution de cause.

P A R C E S M O T I F S

la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les mandataires des demandeurs au civil, citants directs, et du défendeur au civil, cité direct, entendus en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire ;

vu l'arrêt du no 543/06 X du 15 novembre 2006 ;

réformant

quant à la citation directe du 3 avril 2001 de la société anonyme **SOC1.)** et quant à la citation directe du 25 mai 2001 de **A.)** dirigées contre **X.)**,

dit que l'action publique n'est pas éteinte par la prescription ;

renvoie l'affaire en prosécution de cause devant le tribunal correctionnel autrement composé ;

réserve les frais ;

Par application des articles 202, 203 et 211 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 Arnold WAGENER, président de chambre, Monsieur Jean-Claude WIWINIUS, premier conseiller, et Monsieur Jean-Paul HOFFMANN, conseiller, en présence de Madame Martine SOLOVIEFF, premier avocat général, et de Monsieur Marc SERRES, greffier, qui, à l'exception du ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture de l'arrêt a été faite en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, par Monsieur Arnold WAGENER, président de chambre, en présence de Madame Martine SOLOVIEFF, premier avocat général, et de Monsieur Marc SERRES, greffier ».

IV.

d'un arrêt rendu par la Cour de Cassation du Grand-Duché de Luxembourg, le 24 avril 2008, sous le numéro 24/08, numéro 2496 du registre, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

«Ouï le président Marc SCHLUNGS en son rapport et sur les conclusions du premier avocat général Georges WIVENES ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 25 avril 2007 sous le numéro 216/07 X par la Cour d'appel, dixième chambre, siégeant en matière correctionnelle ;

Vu le pourvoi en cassation déclaré le 24 mai 2007 par Maître Gilles SCRIPNITSCHENKO en remplacement de Maître Alex KRIEPS pour et au nom de **X.)** au greffe de la Cour supérieure de justice ainsi que le mémoire en cassation signifié le 25 juin 2007 et déposé le même jour au susdit greffe ;

Vu les mémoires en réponse signifiés le 24 juillet 2007 par la société **(SOC1.) S.A. et A.)** et déposés le 25 juillet 2007 au greffe de la Cour ;

Admettant le « mémoire complémentaire en réplique aux mémoires en réponse des parties civiles » signifié le 24 août 2007 par **X.)** et déposé le même jour au greffe de la Cour comme note de plaidoirie ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, avait déclaré éteintes par prescription les actions publiques introduites par la société **(SOC1.) S.A. et A.)** contre **X.)** du chef d'atteintes portées à l'honneur ou à la considération de personnes par voie de la presse et s'était déclaré sans compétence pour connaître des demandes indemnitaires formulées en cause ; que la Cour d'appel, par réformation, dit que l'action publique n'était pas éteinte par prescription et renvoya l'affaire pour le tout devant le tribunal d'arrondissement en continuation de procédure ;

Attendu qu'ainsi l'arrêt n'a statué ni sur une question de compétence, ni définitivement sur une action publique ou sur le principe d'une action civile ;

D'où il suit que le pourvoi est irrecevable au regard des dispositions de l'article 416 du code d'instruction criminelle ;

Sur les frais :

Attendu que le demandeur succombant dans son recours doit supporter les frais de celui-ci, sauf cependant ceux occasionnés par les significations du mémoire en réponse des parties défenderesses qui doivent rester à la charge de celles-ci, dès lors qu'en matière pénale l'article 44 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation n'exige pour la régularité d'un mémoire en réponse des défendeurs en cassation que son dépôt dans le délai imparti au greffe où la déclaration de pourvoi a été reçue ;

Par ces motifs :

déclare le pourvoi irrecevable ;

condamne **X.)** aux frais de l'instance en cassation à l'exception de ceux occasionnés par les significations du mémoire en réponse des parties défenderesses, les frais exposés par le ministère public étant liquidés à 6,50 euros.

Ainsi fait, jugé et prononcé par la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg en son audience publique du jeudi, **vingt-quatre avril deux mille huit**, au Palais de Justice à Luxembourg, 12, Côte d'Eich, composée de :

Marc SCHLUNGS, président de la Cour,
Jean JENTGEN, conseiller à la Cour de cassation,
Marie-Paule ENGEL, conseillère à la Cour de cassation,
Romain LUDOVIC, premier conseiller à la Cour d'appel,
Roger LINDEN, conseiller à la Cour d'appel,
Georges WIVENES, premier avocat général,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour,

qui, à l'exception du représentant du ministère public, ont signé le présent arrêt.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Marc SCHLUNGS, en présence de Monsieur Georges WIVENES, premier avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour ».

V.

d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12^e chambre correctionnelle, le 27 octobre 2009, sous le numéro 2983/09, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« Vu l'arrêt numéro 216/07 X rendu par la Cour d'appel en date du 25 avril 2007 par lequel il a été jugé que l'action publique des citations directes du 3 avril et 25 mai 2001 introduites par la société anonyme **(SOC1.) S.A.** respectivement par

A.) à l'encontre de **X.)** ne sont pas éteintes par la prescription et qui a renvoyé les affaires en prosécution de cause devant le Tribunal correctionnel autrement composé.

Par citations directes du 6 et 8 mai 2008 ainsi que du 27 avril 2009, la société anonyme **SOCL.)** S.A. et **A.)** ont requis le cité direct **X.)** à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, pour le voir condamner, à titre de dommages-intérêts, au franc symbolique, pour avoir commis l'infraction de diffamation, sinon de calomnie, sinon de divulgation méchante par voie de presse dans le cadre de la parution d'un livre intitulé "**LIVRE**", dont le cité direct est le co-auteur.

A l'audience du 12 octobre 2009, le litis-mandataire du prévenu Maître Pol URBANY s'est fait représenter par un confrère qui a demandé, conformément au courrier de Maître Pol URBANY du 9 octobre 2009, la remise de l'affaire à six mois.

Dans le prédit courrier, Maître Pol URBANY fait valoir que l'état de santé de **X.)** l'empêcherait non seulement de se présenter au Tribunal mais qu'il lui serait encore impossible de se rendre auprès de son avocat en vue de la préparation de sa défense au fond.

Les avocats des parties citantes **SOCL.)** S.A. et **A.)** se sont opposés à une nouvelle remise de l'affaire et ont insisté à ce qu'elle soit prise en délibéré.

Le mandataire du cité direct **X.)** verse au Tribunal un certificat médical établi en date du 2 octobre 2009 par le docteur en médecine B. J., spécialiste en cardiologie auprès de la clinique Kues à Bernkastel-Kues en Allemagne, duquel il ressort que *«bei Herrn X.) liegt eine schwere koronare 2-Gefässerkrankung bei Zustand nach 4-facher Bypassoperation 2001 und Zustand nach Aortenklappenersatz wegen Aortenklappenstenose am 13.10.2008 vor (...) Aufgrund der bisherigen ambulanten Kontrolluntersuchungen und aktuellen Untersuchungsergebnisse ist der gesundheitliche Zustand bei Herrn X.) bzw. die allgemeine Belastbarkeit so hochgradig eingeschränkt, dass sowohl die Teilnahme an Vorbereitungen zu einer Gerichtsverhandlung als auch an einer Gerichtsverhandlung selbst für Herrn X.) aus gesundheitlichen Gründen auch in Zukunft nicht möglich sein wird (...)»*.

Au vu du prédit certificat médical, il s'avère peu probable que dans un délai de six mois l'état de santé de **X.)** lui permette de se présenter personnellement à l'audience.

La question qui subsiste dès lors est de savoir si **X.)** est, au vu de son état de santé, capable de préparer, ensemble avec son avocat, utilement sa défense afin que celui-ci puisse représenter les intérêts de **X.)** à l'audience des plaidoiries.

Les avocats des parties citantes ne mettent pas en cause l'état de santé affaibli de **X.)** et s'accordent sur le fait qu'il doit pouvoir se faire représenter par son avocat à l'audience. Ils contestent cependant l'affirmation de Maître Pol URBANY consistant à dire que **X.)** ne peut pas se présenter auprès de lui en vue de la préparation de sa défense.

A ce titre, Maître André LUTGEN a, par courrier du 2 octobre 2009, communiqué au Tribunal un extrait publié sur le site internet «**SITE.)**» en date du 22 septembre 2009 duquel il ressort que **X.)** aurait récemment et de façon expresse déclaré être "prêt à témoigner" par devant le juge d'instruction de Charleroi qui enquête sur une plainte visant le milliardaire **C.)** et suivant laquelle ce dernier pourrait être lié à l'affaire de falsification de listings actuellement pendante devant les juridictions correctionnelles à Paris.

Maître Pol URBANY qui a pris connaissance du prédit extrait du 22 septembre 2009, n'en a pas contesté le contenu.

Contrairement à ce que Maître Pol URBANY laisse donc croire, l'état de santé de **X.)** ne semble pas à un tel point affecté qu'il n'arrive plus à manifester son opinion par rapport à des sujets d'actualité qui l'intéressent.

Dans ces conditions, **X.)** est à même de finaliser, ensemble avec son avocat, la défense de ses intérêts dans la présente affaire.

Par ailleurs, il y a lieu de relever que suivant extrait du plumeitif de l'audience du Tribunal correctionnel, 12^e chambre, du 7 octobre 2002, **X.)** a été entendu et qu'ensemble avec son avocat ils ont pris position par rapport au fond de l'affaire de diffamation sinon calomnie.

Il en découle, qu'à l'époque déjà, l'avocat s'était nécessairement préparé pour plaider le fond du dossier afin de prendre utilement position par rapport aux questions soulevées par les citants directs et par le Tribunal à la prédite audience du 7 octobre 2002.

Au vu de ce qui précède, la demande de remise de l'affaire telle que sollicitée par Maître Pol URBANY n'est pas fondée.

Il y a partant lieu de refixer les débats à une prochaine audience utile.

PAR CES MOTIFS,

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, **statuant contradictoirement**, les mandataires des citantes directes entendus en leurs conclusions et le mandataire du cité direct entendu en ses explications, le représentant du Ministère Public entendu en ses conclusions orales,

r e f i x e les débats à l'audience du lundi, 11 janvier 2010, devant le Tribunal correctionnel de ce siège à la Cité judiciaire à Luxembourg, à 9.00 heures, salle TL. 3.09;

r é s e r v e les frais.

Par application des articles 1, 179, 182, 183, 184, 190, 190-1, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle, dont mention a été faite par Madame la juge-présidente.

Ainsi fait et jugé par Christina LAPLUME, juge-présidente, Jean-Luc PUTZ, juge, et Joëlle DIEDERICH, juge-déléguée, et prononcé par Madame la juge-présidente en audience publique au Tribunal d'Arrondissement à Luxembourg, en présence de Laurent SECK, substitut du Procureur d'Etat, et d'Andrée MOULIN, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

VI.

d'un jugement rendu contradictoirement par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 12^e chambre correctionnelle, le 12 février 2010, sous le numéro 608/10, dont les considérants et le dispositif sont conçus comme suit:

« **1. Les rétroactes**

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit d'un arrêt numéro 216/07 X de la Cour d'appel, Xe chambre, siégeant en matière correctionnelle, du 25 avril 2007.

Par réformation du jugement rendu contradictoirement entre parties par la XIIe Chambre, siégeant en matière correctionnelle, en date du 8 décembre 2005, sous le numéro 3407/2005, la Cour a retenu que l'action publique mise en mouvement par la citation directe du 3 avril 2001 à la requête de la société anonyme **SOC1.)** et par la citation directe du 25 mai 2001 à la requête de **A.)**, dirigées chacune contre **X.)**, ne sont pas éteintes par la prescription.

La Cour a renvoyé l'affaire en prosécution de cause devant le Tribunal correctionnel autrement composé et réservé les frais.

Contre cet arrêt **X.)** s'est pourvu en cassation en date du 24 mai 2007.

Par un arrêt numéro 24/2008 du 24 avril 2008, numéro 2496 du registre, la Cour de Cassation a déclaré le pourvoi de **X.)** irrecevable pour être prématuré.

L'arrêt de la Cour d'Appel du 25 avril 2007, précité, objet du pourvoi en cassation, produit donc actuellement ses effets de sorte qu'il appartient au Tribunal de toiser le fond des affaires introduites à l'encontre de **X.)** par citation du 3 avril 2001 de la part de la société anonyme **SOC1.)** et par citation du 25 mai 2001 de la part de **A.)**.

Vu le jugement avant dire droit du Tribunal correctionnel du 27 octobre 2009, numéro 2983/2009.

Vu les citations directes du 6 et 8 mai 2008, du 27 avril et du 19 mai 2009, régulièrement notifiées au prévenu.

Sur accord du Ministère Public, suite à la présentation d'une excuse valable pour raisons personnelles justifiées, le cité direct **X.)** a été autorisé à se faire représenter à l'audience par son mandataire conformément à l'article 185 du Code d'instruction criminelle tel que modifié.

Le Tribunal statue en prosécution de cause suite à l'arrêt numéro 216/07 X de la Cour d'appel, précité.

2. Remarque préliminaire

La note de plaidoiries de Maître Pol URBANY versée au Tribunal le 11 février 2010 est à rejeter des débats dans la mesure où la communication de celle-ci est intervenue en cours de délibéré.

3. Les faits

Le 1er mars 2001, a paru sur le territoire luxembourgeois un livre intitulé "**LIVRE.)**" édité par **B.)** et **X.)**. Dans ce livre, il est soutenu aux pages 141 à 160 que la société anonyme **SOC1'.)** S.A., actuellement dénommée **SOC1.)** S.A., aurait le 8 août 1991, sous la direction de son administrateur-délégué de l'époque **A.)**, et avec son accord, privilégié un ou plusieurs créanciers de la **SOC2.)** S.A. (ci-après **SOC2.)**) alors que, suivant jugement commercial du 8 juillet 1991, la fermeture judiciaire de celle-ci avait été ordonnée.

Il y est décrit que **A.)** aurait, en toute illégalité, débité sur un des comptes de la **SOC2.)** ouvert auprès de la société anonyme **SOC1'.)**, 157 postes de valeurs mobilières (en actions et obligations) totalisant quelque 15 millions de dollars et transféré l'ensemble de ces valeurs vers un compte non publié dans les livres de la société **SOC1'.)** de la **BQUE1.)**.

A.) estime que ces propos constituent une atteinte à son honneur et sa réputation étant donné que les faits auxquels ils font référence, sont expressément imputés à la société **SOC1'.)** et auraient dès lors été commis sous sa direction et avec son aval.

La société anonyme **SOC1.)** adresse les mêmes reproches à **X.)**, à savoir de l'avoir diffamé, sinon calomnié, sinon d'avoir commis une divulgation méchante par la voie de presse en se basant sur les mêmes passages du prédit livre, qualifiés d' attentatoire à son honneur et à sa réputation et l'exposant au mépris du public.

Au plan civil, les citants directs sollicitent la condamnation de **X.)** à leur payer un euro symbolique à titre de dommages-intérêts moraux du chef de l'atteinte portée à leur honneur.

4. Quant à la prescription de l'action publique

Le mandataire de **X.)** fait plaider que les citations directes signifiées par exploit d'huissier à son mandant, par **A.)** en date des 8 mai 2008 et 27 avril 2009 et par la société anonyme **SOC1.)** en date des 6 mai 2008 et 19 mai 2009, postérieurement à l'arrêt de cassation du 24 avril 2008, sont irrecevables pour avoir toutes le même objet et pour être toutes dirigées contre la même personne.

X.) fait conclure que l'action publique serait prescrite, un délai supérieur à une année se serait écoulé depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 24 avril 2008.

Les citants directs **A.)** et la société anonyme **SOCI.)** font plaider que leurs exploits d'huissier respectifs constituent des actes de poursuite qui ont été posés dans le seul but d'éviter la prescription de l'action publique.

Suivant 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 disposition du public. La prescription est interrompue par tout acte d'instruction ou de poursuite et dans ce cas, un nouveau délai de prescription sera, conformément à l'article 73, d'un an.

En l'occurrence, un nouveau délai de prescription d'un an a commencé à courir suite à l'arrêt de cassation intervenu en date du 24 avril 2008.

L'interruption de la prescription de l'action publique ne peut résulter que d'un acte d'instruction ou de poursuite qui, émanant d'une autorité qualifiée à cet effet est en outre régulier en la forme. Pour produire un effet interruptif, l'acte doit, en outre avoir le caractère d'un acte de la procédure pénale (Cour 8 mars 1982, P.25, 226).

Le Tribunal a retenu, dans son jugement du 8 décembre 2005, le principe de connexité des infractions reprochées à **X.)**, dans les différents exploits d'huissier. Il a encore dit que tout acte interruptif de prescription concernant l'une d'elle a nécessairement le même effet à l'égard des autres et ce même en cas de poursuites exercées séparément.

Au regard de ces principes, il convient de retenir qu'en l'occurrence le délai de prescription a été interrompu valablement le 6 mai 2008, puis le 8 mai 2008, puis encore le 19 mai 2009 et finalement le 27 avril 2009.

Contrairement à ce que soutient encore **X.)**, le Tribunal tient à relever que la juridiction de jugement a été valablement saisie par les citations directes introductives d'instance du 25 mai 2001 et du 3 avril 2001 et non pas par celles intervenues postérieurement à l'arrêt de cassation du 24 avril 2008.

Les citations du 6 mai 2008, 8 mai 2008, 27 avril 2009 et 19 mai 2009 se sont, en effet, uniquement limitées à convoquer le prévenu devant le Tribunal correctionnel lui rappelant les faits et rétroactes de l'affaire et en lui indiquant la date et l'heure de l'audience. Ces citations directes n'étaient donc pas destinées à commencer une nouvelle instance, mais à maintenir en vie l'instance introduite par les citations introductives d'instance, précitées, de 2001.

Par conséquent, les actions publiques déclenchées par la citation directe de la société anonyme **SOCI.)** du 3 avril 2001, ainsi que celle de **A.)** du 25 mai 2001 à l'égard de **X.)** ne sont pas prescrites.

5. Quant à la qualité d'auteur de X.)

Le mandataire de **X.)** a déclaré à l'audience publique du Tribunal du 11 janvier 2010 qu'il maintient tous ses moyens de fond développés aux audiences correctionnelles de première instance. Il affirme que **X.)** n'aurait pas écrit les passages incriminés de sorte qu'il ne saurait être considéré comme auteur au sens de la loi modifiée sur la presse.

Suivant jugement du 24 octobre 2002, le Tribunal a toisé les moyens relatifs à la compétence ratione loci, la prescription de l'action publique, la qualité d'auteur de **X.)** ainsi que le moyen d'irrecevabilité tiré de la connexité des faits.

Même si la Cour d'appel, par un arrêt du 1er avril 2003, numéro 110/03, a déclaré l'appel de **X.)** interjeté contre le prédit jugement du 24 octobre 2002, irrecevable pour être prématuré, ceci n'empêche pas que le Tribunal se trouve actuellement dessaisi du pouvoir de trancher à nouveau ce qui a été décidé antérieurement dans la même instance.

Les moyens actuels de **X.)** tels que réitérés à l'audience publique du Tribunal sont dès lors à déclarer irrecevables.

6. Au pénal

6.1. Les infractions de calomnie et de diffamation

Tel que ci-dessus énoncé, **A.)** et la société anonyme **SOCI.)** estiment que certains propos contenus dans le livre précité « **LIVRE.)** » constituent le délit de calomnie, sinon de diffamation.

X.) conteste tant l'élément matériel que l'élément intentionnel des infractions lui reprochées.

Les parties citantes font valoir que l'atteinte à leur honneur résulterait des pages 131 et suivantes dudit ouvrage, où **X.)** aurait exprimé l'opinion qu'il avait acquies:

" la conviction que, sous l'impulsion du nouvel administrateur délégué A.), on détourne le système de ses buts originaux. Et qu'on facilite la dissimulation d'opérations inavouables. " (mise en exergue ajoutée par le demandeur)

Qu'ensuite aux pages 152 et suivantes de cet ouvrage, sous des titres accrocheurs imprimés en gras < **Comment une banque en faillite, dont les bureaux sont scellés, peut encore faire des affaires ...** > et < **L'argent des faillites bancaires et des liquidations douteuses n'est jamais perdu pour tout le monde...** >, le cité direct, en sa qualité de co-auteur du livre incriminé, aurait accrédité la thèse selon laquelle **SOCI'.**), actuellement dénommée **SOCI.)** S.A., aurait, en date du 8 août 1991, - avec l'aval complaisant de son administrateur délégué de l'époque - le requérant - privilégié un ou plusieurs créanciers influents de la banque **SOC2.)** S.A. après la "fermeture judiciaire" de celle-ci - soit le 7 juillet 1991 - en débitant sur le compte no (...) ouvert au nom de cette dernière cent cinquante-sept postes de valeurs mobilières (en actions et en obligations) totalisant quelque 100 millions de francs français, soit environ 15 millions de dollars et en transférant l'ensemble de ces valeurs vers un compte non publié no (...) **BQUEI.)**CLIEN de la **BQUEI.)**.

Que par exemple des extraits de l'ouvrage incriminé - relatant ce fait imputé - seraient de la teneur suivante:

" Revenons à la **SOC2.)**. Après avoir passé d'innombrables heures à recouper les données et rechercher les virements, **X.)** jubile. Il a trouvé ce qu'il cherchait. L'aiguille **SOC2.)** dans la meule de foin de **SOCI'.**). Il note, avec certitude, dans la journée du 8 août 1991, une activité sur le compte en **SOCI'.**) de la banque pakistanaise. Cette activité n'a rien à voir avec un remboursement de coupons de paiement à la firme d'un droit automatique de garde. Non, il s'agit d'un premier virement illégal.

En d'autres termes, un détournement de fonds puisque la banque est sous séquestre.

Le 8 août 1991, alors même qu'**X.)** était en grande discussion avec le Premier ministre **D.)**, une opération de retrait d'actifs a été liquidée sur un des comptes en **SOCI'.**) de la **SOC2.)**. Ce jour-là, sur le compte no (...) au nom de la **SOC2.)** Luxembourg, ont été débités cent cinquante-sept postes de valeurs mobilières (en actions et en obligations) totalisant quelque 100 millions de francs français (environ 15 millions de dollars). L'ensemble de ces valeurs a été transféré vers un compte non publié de **SOCI'.**): il s'agit du compte no (...) **BQUEI.)**CLIEN, de la **BQUEI.)**.

La **BQUEI.)** et **SOCI'.**), deux des plus importantes institutions financières de la place, pouvaient-elles ignorer la fermeture de la **SOC2.)** dans 73 pays dont le leur? Leurs responsables avaient-ils conscience du risque qu'ils couraient, en cas d'enquête, d'être poursuivis en tant qu'auteurs et coauteurs de "détournement de fonds et de banqueroute frauduleuse" ?

(page 154) (mises en exergue ajoutées par le demandeur)

ou encore - après avoir évoqué la promptitude avec laquelle dans d'autres affaires la société **SOCI'.**) a réagi pour bloquer les comptes (p. 155) et après avoir posé la thèse que s'agissant de la **SOC2.)**, la **SOCI'.**), sous la direction du demandeur,

" était nécessairement au courant de la fermeture de la banque " (p. 155),

- la partie citée, en sa qualité de co-auteur du livre poursuivrait:

" Grâce à ses microfiches, **X.)** possède aujourd'hui la preuve que la **SOC2.)**, banque mafieuse par excellence, a poursuivi ses activités malgré l'interdiction d'exercer dont elle faisait l'objet. Celui qui prendrait le temps d'examiner les comptes des autres filiales de la **SOC2.)** qui adhéraient à **SOCI'.**) découvrirait sans doute d'autres trésors. Mais il nous suffit de savoir que, trente et un jours après sa fermeture, cette banque pouvait encore "servir" un créancier et lui transférer des avoirs substantiels, au détriment de dizaines de milliers d'autres créanciers lésés, qui eux, ne seront jamais remboursés. C'est le signe d'une flagrante inégalité de traitement. Pour quelles raisons a-t-on pris pareil risque à **SOCI'.**) ? L'administrateur délégué, A.), était alors le seul dirigeant de la firme à pouvoir donner son accord pour de pareilles transactions. Une chose est sûre, ce n'est pas pour la rémunération que rapporte ce type de transfert. **SOCI'.**) n'a encaissé, pour 157 transactions de type "31", que 157 dollars en frais de transfert, soit un dollar par transaction. Une recette ridicule pour une telle prise de risque.

"J'ai trouvé mon aiguille, se réjouit **X.)**. Quant à la meule de foin contenant les autres aiguilles, je l'ai mise en botte et l'ai conservée chez des amis hors du Luxembourg. Je la donnerai au juge qui saura s'en servir ... "" (pages 155 et 156),

pour conclure,

" Les liquidateurs n'étaient pas encore nommés. Pour prendre un tel risque, il fallait que l'ordre vienne de très haut ... Dans cette opération trouble, l'administrateur délégué de SOCI'.) (i.e. le demandeur) a joué au "cascateur" pour quelqu'un d'autre. Le fameux compte " **BQUEI.)**CLIEN " qui a reçu l'argent devait être très influent sur la place financière. Ou susceptible de garantir une impunité totale.

*A défaut de pouvoir identifier les personnes physiques ayant profité de cette transaction interdite, il est en tout cas certain qu'une telle opération chez **SOC1'.**) n'a pu être effectuée sans l'aval de l'administrateur délégué **A.**), garant du respect des lois et règlements en vigueur au sein de la firme de clearing. "*
(pages 156 et 157) (mises en exergue ajoutées par le demandeur).

*Que de même, à côté d'une photo (la 6ème photo) intercalée entre les pages 174 et 175 de l'ouvrage, **X.**), en sa qualité de coauteur du livre incriminé, s'exprime comme suit:*

*"..**SOC1'.**) (...) la-société de clearing a permis, dans la plus parfaite illégalité, des transferts de titres opérés par la **SOC2.)** (**SOC2.)**) après la mise sous séquestre des avoirs de cette banque(...)."*

Les délits de diffamation respectivement de calomnie supposent pour être établis, la réunion des éléments constitutifs suivants:

- 1) l'articulation d'un fait précis
- 2) l'imputation de ce fait à une personne déterminée
- 3) un fait de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou de l'exposer au mépris public
- 4) la publicité de l'imputation dans les conditions de l'article 444 du Code pénal
- 5) l'intention méchante
- 6) pour la calomnie: l'imputation d'un fait dont la loi autorise ou permet la preuve, mais pour lequel cette preuve n'a pas été rapportée ;
pour la diffamation : l'imputation d'un acte de la vie privée ou professionnelle qui ne constitue pas une infraction et dont il est interdit ou impossible de rapporter la preuve (Marchal et Jaspar, Code pénal spécial, nos 1108 et suiv, Répertoire Pratique de Droit Belge, v° Diffamation, Calomnie, Divulgation méchante, n°7 p. 765).

6.2. L'articulation d'un fait précis

L'imputation, pour être constitutive de l'infraction de calomnie, respectivement de diffamation doit concerner un fait déterminé et précis. Le but de la condition requise par la loi est que la véracité ou la fausseté du fait articulé puissent faire l'objet d'une preuve directe et d'une preuve contraire (Répertoire Pratique de Droit belge, v° Diffamation, Calomnie, Dénonciation calomnieuse, no 8, p. 765).

Il faut cependant admettre qu'en ce qui concerne le degré de précision exigé, qu'il n'est évidemment pas besoin de donner des détails au fait précis imputé. Il suffit que l'allusion soit claire pour les personnes auxquelles elle est destinée. Il est admis que le fait précis sera souvent le résultat de simples allusions ou d'insinuations, de propos plus ou moins ambigus.

L'imputation indirecte est punie comme l'imputation directe; il suffit qu'il résulte de l'ensemble des propos et des circonstances de la cause que l'imputation existe (R.P.D. B., loc. cit. no 19 et les références citées).

Des passages ci-dessus énoncés, le lecteur déduit que **A.**), à l'époque administrateur-délégué de la société anonyme **SOC1.)**, a ordonné le 8 août 1991, en toute illégalité, un transfert d'actions et d'obligations d'une valeur de quelque 15 millions de dollars sur un des comptes de la **SOC2.)**, ouvert auprès de la société anonyme **SOC1'.**), vers un compte non publié no (...) **BQUE1.)**CLIEN de la **BQUE1.)** alors que pourtant, suivant jugement commercial du 8 juillet 1991, la fermeture judiciaire de la **SOC2.)** avait été ordonnée et que les fonds de celle-ci avaient été mis sous séquestre. **X.)** conclut de façon claire que pour agir de la sorte, **A.)** n'a pu être que sous la protection d'une personne très influente sur la place financière.

En d'autres termes, la société anonyme **SOC1.)**, à la tête de laquelle s'est trouvé à l'époque, **A.**), serait donc à l'origine d'un détournement de fonds, voire d'une banqueroute frauduleuse.

Le Tribunal conclut de ce qui précède, qu'il y a articulation d'un fait précis en l'occurrence, de sorte qu'il convient de vérifier si les autres conditions de la diffamation ou la calomnie sont remplies.

6.3. L'imputation doit être dirigée contre une personne déterminée

Les imputations litigieuses visent directement, de façon claire et précise la société anonyme **SOC1.)** ainsi que la personne de **A.**).

Quant à la société anonyme **SOC1.)**, il convient de se référer aux dispositions des articles 443 et 448 du Code pénal qui protègent toutes les personnes sans distinction, les personnes morales comme les personnes physiques.

Une personne morale peut, en effet, être la victime de calomnie ou de diffamation (Blin, Chavanne et Drago, Traité du droit de la presse, numéro 348) même si l'honneur d'un tel sujet de droit peut être plus difficile à cerner que celui d'une personne physique. Le législateur, qui protège les personnes commerciales contre toutes les atteintes portées à leurs biens, ne pouvait pas laisser impunies les atteintes portées à leur honneur et à leur réputation (Cass., 5 février 1900, Pas., I, 141, motifs infra, numéros 7539 et 7571).

Une société anonyme est une personne morale susceptible d'être déclarée atteinte dans son honneur ou sa considération par des imputations diffamatoires dirigées contre elle (Cass. fr., 12 octobre 1976, Rec. Dal. et Sir., 1976, Inf. Rap., 293; Rev.sc. crim., 1977, 587.)

La société anonyme **SOC1.)** peut donc valablement agir comme victime d'une calomnie, voire d'une diffamation.

6.4. Un fait de nature à porter atteinte à l'honneur de la personne ou de l'exposer au mépris public

Il faut que l'imputation porte atteinte à l'honneur de la personne visée ou l'expose au mépris public, c'est-à-dire met en doute sa probité et tente de diminuer l'estime que l'on doit avoir en elle, par exemple, en lui attribuant un fait immoral ou l'exécution d'un délit (Marchal et Jaspar, Droit criminel 1965, T.I, numéro 1261).

Les imputations litigieuses telles que ci-dessus décrites portent atteinte à l'honneur de la société anonyme **SOC1.)** en ce qu'elle y est présentée comme une banque qui exécute des ordres bancaires illégaux. La banque est ainsi exposée au mépris public.

Quant à la personne de **A.)**, il est présenté dans les passages litigieux comme étant un dirigeant de banque qui, sur ordre de personnalités très influentes au Luxembourg, a avalisé le transfert litigieux, alors que pourtant la **SOC2.)** était en faillite et que ses avoirs étaient mis sous séquestre.

6.5. La publicité des propos

Etant donné que les imputations litigieuses tenues par **X.)** dans le livre intitulé "**LIVRE.)**" publié par "les arènes" tant sur le territoire luxembourgeois qu'à l'étranger, la condition de la publicité telle que prévue par l'article 444 alinéa 4 du Code pénal est remplie.

6.6. La preuve du fait imputé

En principe, la preuve des imputations relatives à la vie privée est interdite. Cependant la preuve de pareil fait est admise lorsque l'auteur de l'imputation peut faire valoir pour sa défense, comme preuve de la vérité des imputations, celle qui résulte d'un jugement ou de tout autre acte authentique.

Il importe donc d'examiner en l'espèce si les faits imputés rentrent dans la vie privée de la société anonyme **SOC1.)** et de **A.)**.

Dans l'arrêt N. v Allemagne (arrêt du 16 décembre 1992, § 29, p. 33-34) confirmé par l'arrêt P.G. et J. H v Royaume-Uni du 25 septembre 2001, la Cour européenne des droits de l'Homme estime qu'il serait trop restrictif de limiter la notion de "vie privée" à un cercle intime où chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise et d'en écarter complètement le monde extérieur à ce cercle. Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et de développer des relations avec ses semblables.

La Cour estime qu'il n'y a aucune raison de principe de considérer cette manière de comprendre la notion de "vie privée" comme excluant les activités professionnelles ou commerciales. Spécialement les tâches d'un membre d'une profession libérale peuvent constituer un élément de sa vie à un si haut degré que l'on ne saurait dire en quelle qualité il agit à un moment donné (Gilles Dutetre, Extraits clés de jurisprudence, Cour européenne des droits de l'Homme, p. 235-236, éd. 2003).

Au vu de ce qui précède, l'activité professionnelle de **A.)** au sein de la banque **SOC1.)** en qualité d'administrateur-délégué constitue un élément de sa vie privée.

De même, l'activité commerciale de la société anonyme **SOC1.)** en tant qu'organisme bancaire constitue un élément de la vie privée de celle-ci.

Hormis le cas où le prévenu est cité pour répondre d'un délit de calomnie pour imputation dirigée contre des personnes énumérées à l'article 447 alinéa 1 du Code pénal pour faits relatifs à leurs fonctions ou par l'article 173 de la loi modifiée sur les sociétés commerciales visant les imputations relatives à la gestion des dirigeants sociaux, cas dans lesquels le cité direct sera admis à faire la preuve par toutes voies de droit, les seules preuves légales qu'il a le droit de rapporter sont celles qui résultent d'un jugement ou de tout autre acte authentique.

Or pour qu'un jugement puisse être rapporté, il faut en l'espèce que le fait imputé constitue une infraction à la loi pénale déjà réprimée ou pour le moins susceptible d'être poursuivie. Pour le cas où les faits susceptibles d'exposer les citants directs au mépris public, ne tomberaient pas sous l'application de la loi pénale, l'auteur de l'imputation ne pourrait pas, en les dénonçant, se procurer un jugement de condamnation, seule preuve admise, abstraction faite des actes authentiques. En d'autres termes, pour le cas où "la loi n'admet pas cette preuve", il y a diffamation et non calomnie.

En l'espèce, les expressions utilisées par X.) dans les passages incriminés du livre "LIVRE.)" constituent le crime de banqueroute frauduleuse par détournement de fonds réprimé par l'article 489 du Code pénal.

X.) était donc en l'occurrence admis à rapporter la preuve authentique des faits imputés. Force est cependant de constater que cette preuve légale, bien que possible, n'a pas été rapportée.

Par ailleurs, le Tribunal tient à relever que suivant une ordonnance de non-lieu du 30 novembre 2004, la chambre du conseil a dit qu'il n'y a pas lieu de poursuivre A.) du chef des infractions de faux et usage de faux, faux bilans, blanchiment d'argent, infraction aux articles 39 et 40 de la loi relative au secteur financier et escroquerie fiscale.

6.7. L'intention méchante

Pour ce qui est de la condition relative à l'intention méchante, il ne suffit pas que l'auteur ait diffamé sciemment et volontairement une personne déterminée, ce qui constitue la résolution criminelle générale ou le dol général, il faut de plus qu'il ait agi dans l'intention spéciale de nuire ou d'offenser, ce qui constitue le dol spécial (RPDB, loc. cit., no 90; NYPELS, Droit pénal belge, article 443, numéro 23). Cette intention spéciale de nuire n'est pas présumée et sa preuve doit être fournie par l'accusateur, les cités directs conservant en tout cas, le droit de fournir la preuve contraire, à savoir celle de leur bonne foi.

Un motif d'intérêt public ou privé qui a dicté l'articulation d'un fait de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne peut empêcher de considérer l'auteur de l'imputation comme ayant agi *animo injuriandi* dès lors que l'auteur a été mû par des intentions honnêtes, par des considérations d'intérêt public ou entraîné par le besoin de la défense. Même si l'agent nuit sciemment à la personne, objet de ses imputations, tout en accomplissant un acte qui lui est imposé par la nature de ses fonctions ou de ses devoirs ou a cru poursuivre un but utile, le délit n'existe pas et a fortiori lorsque l'imputation n'a été faite qu'en acquit d'un devoir (Novelles, T. IV, numéro 7264 et s., Nypels et Servais, Code pénal commenté, article 443, numéro 23, p. 200).

Dans l'appréciation de la mauvaise foi de l'auteur, il convient de se replacer dans le contexte des circonstances de l'époque lorsque les imputations ont été rendues publiques.

En 1983, X.) a été licencié par son employeur la SOCI').

En 2001, il publie un livre intitulé "LIVRE.)" dans lequel il fournit des informations qui mettent gravement en cause l'honneur de la société anonyme SOCI.) et de A.).

Si le but poursuivi par X.) avait été celui d'informer utilement le public, il n'aurait pas eu besoin d'indiquer de noms précis tels que celui de A.) et de la société anonyme SOCI.) ou de procéder par insinuations non vérifiées.

Par ailleurs, la crédibilité de ses imputations s'est trouvée renforcée par le fait qu'il s'est vanté auprès du public d'avoir travaillé au sein de la SOCI'), raison pour laquelle il maîtriserait parfaitement toutes les techniques financières.

De plus, il s'avère que X.) a procédé à la publication de ses propos sans disposer de la moindre preuve à l'appui de ses allégations et a décliné l'offre du liquidateur de la banque SOC2.) d'exposer sa "découverte" et de procéder ensemble avec celui-ci aux vérifications quant à la véracité de ses imputations.

X.) a donc été animé par un esprit de rancune à l'encontre de son ancien employeur.

Il en découle que le dol spécial de nuire tant à la société anonyme SOCI.) qu'à A.) est établi.

Dans la mesure où X.) n'invoque aucune excuse absolutoire de l'article 443 alinéa 2 du Code pénal tel que modifié par l'article 77 de la loi du 8 juin 2004, il est à déclarer responsable de calomnie.

X.) se trouve partant convaincu:

"le 1er mars 2001 à Luxembourg,

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

d'avoir, par la voie d'un média vendu au public, méchamment imputé à deux personnes des faits précis qui sont de nature à porter atteinte à l'honneur de celles-ci et à les exposer au mépris public,

avec la circonstance que la loi admet la preuve légale du fait, et que celle-ci n'est pas rapportée,

en l'espèce, d'avoir calomnié A.) et la société anonyme SOCI.) en publiant le livre "LIVRE.)" contenant notamment les passages suivants:

que A.), à l'époque administrateur-délégué de la société anonyme SOC1.), a ordonné le 8 août 1991, un transfert d'actions et d'obligations d'une valeur de quelque 15 millions de dollars sur un des comptes de la SOC2.) ouvert auprès de la société anonyme SOC1'.) alors que pourtant, suivant jugement commercial du 8 juillet 1991, la fermeture judiciaire de la SOC2.) avait été ordonnée et que les fonds de celle-ci avaient été mis sous séquestre. Pour agir de la sorte A.) n'a pu être que sous la protection d'une personne très influente sur la place financière. "

7. Quant à la peine

L'infraction de calomnie est punie, en application de l'article 444 (1) du Code Pénal, d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, à la nature des imputations, et aux conclusions qu'un lecteur a pu tirer du livre à l'époque de sa parution, le Tribunal estime qu'en application de l'article 20 du Code Pénal, le trouble causé à l'ordre public est réparé à suffisance par une amende correctionnelle.

En effet, par application de l'article 20 du Code Pénal, lorsqu'un délit est puni de l'emprisonnement et de l'amende le Tribunal peut, à titre de peine principale, ne prononcer que l'une ou l'autre de ces peines. Si l'amende est prononcée seule, elle peut être élevée au double du taux maximum prévu.

X.) a publié les imputations attentatoires à l'honneur de **A.)** et de la société anonyme **SOC1.)** sans avoir, au préalable, pris la peine de vérifier la véracité de ses allégations auprès des liquidateurs de la **SOC2.)** tel que cela résulte d'un courrier adressé, en date du 20 mars 2001, par Maître Georges BADEN à Carlos ZEYEN, alors premier Substitut du Procureur d'Etat. En procédant de cette façon, il a agi avec une légèreté blâmable.

Au regard de ce qui précède, le Tribunal fixe l'amende correctionnelle à 4.000 euros.

8. Les articles 74 et 75 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias

Les citants directs **A.)** et la société anonyme **SOC1.)** ont demandé à ce que, sur base de l'article 74 de la loi sur la liberté d'expression dans les médias, **X.)** soit condamné à publier intégralement le présent jugement dans le Luxemburger Wort, Tageblatt, Le Monde, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Neue Zürcher Zeitung et le Financial Times.

Cette demande est partiellement fondée dans la mesure où il y a lieu de condamner **X.)** à publier uniquement certains extraits du présent jugement.

Les citants directs demandent sur base de l'article 75 de la loi du 8 juin 2004 précitée la saisie intégrale du livre « **LIVRE.)** » dans toutes les librairies sur le territoire luxembourgeois.

Cette mesure s'avère disproportionnée par rapport à la protection des droits des victimes, ceci au vu du fait que la parution du livre remonte à 2001 et qu'il est partant peu probable que ce livre fasse encore actuellement l'objet d'une distribution dans les librairies.

La demande est donc à déclarer non fondée.

9. Au civil

Les citants directs, la société anonyme **SOC1.)** et **A.)**, réclament chacun la condamnation de **X.)** au paiement de un euro symbolique à titre de réparation de leur préjudice moral.

Il y a lieu de donner acte aux parties demanderesses au civil de leur constitution de partie civile.

Le Tribunal est compétent pour en connaître, eu égard à la décision à intervenir au pénal à l'égard de **X.)**.

Les demandes civiles sont recevables pour avoir été faites dans les forme et délai de la loi.

Les demandes sont également fondées en leur principe. En effet, le dommage dont les parties demanderesses au civil entendent obtenir réparation est en relation causale avec les fautes commises par la partie défenderesse au civil.

La partie défenderesse est également seule responsable.

Compte tenu des circonstances de l'espèce et de la publicité qu'a connue le livre incriminé, le Tribunal déclare les deux demandes fondées pour le montant de 1 euro.

PAR CES MOTIFS,

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement, les mandataires des citantes directes et demandresses au civil entendus en leurs conclusions, le mandataire du cité direct et défendeur au civil entendu en ses explications et moyens de défense, le représentant du Ministère Public entendu en ses conclusions orales,

a u t o r i s e le mandataire du cité direct **X.)** à le représenter à l'audience publique du 11 janvier 2010;

r e j e t t e des débats la note de plaidoiries de Maître Pol URBANY versée au Tribunal le 11 février 2010;

d é c l a r e l'action publique engagée par **A.)** et la société anonyme **SOC1.)** non éteinte par la prescription;

s e d é c l a r e d e s s a i s i des moyens de **X.)** relatifs à la compétence ratione loci, la prescription de l'action publique, la qualité d'auteur de **X.)** et l'irrecevabilité tirée de la connexité des faits;

au pénal

c o n d a m n e X.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **quatre mille (4.000) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 0,52 euros,

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à quatre-vingts (80) jours;

ordonne à X.) de procéder dans les journaux « Luxemburger Wort », « Tageblatt », « Le Monde », « Frankfurter Allgemeine Zeitung », « Neue Zürcher Zeitung » et le « Financial Times » dans un délai de quinzaine à partir de la notification du présent jugement et à ses frais, l'extrait suivant :

« Par jugement du 12 février 2010, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, douzième chambre correctionnelle, a déclaré **X.)** convaincu d'avoir:

"le 1er mars 2001 à Luxembourg,

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

d'avoir, par la voie d'un média vendu au public, méchamment imputé à deux personnes des faits précis qui sont de nature à porter atteinte à l'honneur de celles-ci et à les exposer au mépris public,

avec la circonstance que la loi admet la preuve légale du fait, et que celle-ci n'est pas rapportée,

en l'espèce, d'avoir calomnié A.) et la société anonyme SOC1.) en publiant le livre "LIVRE.)" contenant notamment les passages suivants:

que A.), à l'époque administrateur-délégué de la société anonyme SOC1.), a ordonné le 8 août 1991, un transfert d'actions et d'obligations d'une valeur de quelque 15 millions de dollars sur un des comptes de la SOC2.) ouvert auprès de la société anonyme SOC1.) vers un compte non publié n° (...) BQUE1.)CLIEN de la BQUE1.) alors que pourtant, suivant jugement commercial du 8 juillet 1991, la fermeture judiciaire de la SOC2.) avait été ordonnée et que les fonds de celle-ci avaient été mis sous séquestre. Pour agir de la sorte A.) n'a pu être que sous la protection d'une personne très influente sur la place financière."

et l'a condamné, au pénal, à une amende de 4.000 euros ainsi qu'aux frais et à la publication du présent extrait et, au civil, à payer à la société anonyme **SOC1.)** et **A.)**, à chacun, l'euro symbolique à titre de réparation de leur préjudice moral. »

d i t n o n f o n d é e la demande de **A.)** et de la société anonyme **SOC1.)** basée sur l'article 75 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias;

au civil

1. Demande civile de A.) à l'encontre de X.)

d o n n e a c t e au demandeur au civil A.) de sa constitution de partie civile;

se déclare **c o m p é t e n t** pour en connaître;

déclare la demande **r e c e v a b l e** en la forme;

la déclare fondée et justifiée pour le montant de (un) 1 euro;

c o n d a m n e X.) à payer à A.) le montant de un (1) euro, avec les intérêts à compter du 1^{er} mars 2001, date des faits, jusqu'à solde;

c o n d a m n e X.) aux frais de cette demande civile ;

2. Demande civile de la société anonyme SOC1.) à l'encontre de X.)

d o n n e a c t e au demandeur au civil la société anonyme SOC1.) de sa constitution de partie civile;

se déclare **c o m p é t e n t** pour en connaître;

déclare la demande **r e c e v a b l e** en la forme;

la déclare fondée et justifiée pour le montant de (un) 1 euro;

c o n d a m n e X.) à payer à la société anonyme SOC1.) le montant de un (1) euro, avec les intérêts à compter du 1^{er} mars 2001, date des faits, jusqu'à solde;

c o n d a m n e X.) aux frais de cette demande civile.

Par application des articles 14, 16, 20, 27, 28, 29, 30, 66, 443 et 444 du Code pénal; articles 1, 2, 3, 179, 183, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle; 1, 3, 70, 73, 74, 75 et 77 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias qui furent désignés à l'audience par Madame la juge-présidente.

Ainsi fait et jugé par Christina LAPLUME, juge-présidente, Stéphane PISANI, juge, et Joëlle DIEDERICH, juge-déléguée, et prononcé par Madame la juge-présidente en audience publique au Tribunal d'Arrondissement à Luxembourg, en présence de Sandra KERSCH, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Guy HILGER, greffier, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement ».

De ce dernier jugement, appel fut relevé au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 3 mars 2010 au pénal et au civil par le mandataire du cité direct et défendeur au civil et le 8 mars 2010 au pénal par le représentant du ministère public.

En vertu de ces appels et par citation du 16 septembre 2010, les parties furent requises de comparaître à l'audience publique du 29 octobre 2010 devant la Cour d'appel de Luxembourg, 5^e chambre correctionnelle, pour y entendre statuer sur le mérite des appels interjetés.

A cette audience l'affaire fut contradictoirement remise à l'audience publique du 21 janvier 2011, lors de laquelle le cité direct et défendeur au civil ne fut ni présent ni représenté.

Maître André LUTGEN, avocat à la Cour, conclut au nom du citant direct et demandeur au civil **A.)**. Maître Robert LOOS, en remplacement de Maître Marc BADEN, avocats à la Cour, comparant également pour le citant direct et demandeur au civil **A.)**, fut présent.

Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, conclut au nom de la citante directe et demanderesse au civil **SOC1.)** S.A.

Monsieur l'avocat général John PETRY, assumant les fonctions de ministère public, se rapporta à la sagesse de la Cour.

L A C O U R

prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique du 22 février 2011, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'**arrêt** qui suit:

Par déclaration du 3 mars 2010 au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, le cité direct et défendeur au civil **X.)** a fait relever appel au pénal et au civil d'un jugement correctionnel rendu le 12 février 2010, décision dont la motivation et le dispositif se trouvent reproduits aux qualités du présent arrêt.

Par déclaration du 8 mars 2010, le procureur d'Etat a également relevé appel du prédit jugement.

Bien que régulièrement convoqué à l'audience de la Cour d'appel du 29 octobre 2010, lors de laquelle l'affaire fut contradictoirement remise à l'audience du 21 janvier 2011, l'appelant, cité direct et défendeur au civil **X.)**, ne comparut ni en personne ni par mandataire de sorte qu'il y a lieu de statuer par défaut à son égard.

Les appels sont recevables pour avoir été relevés dans les forme et délai de la loi.

Le citant direct et demandeur au civil **A.)** demande à voir statuer par défaut à l'encontre du cité direct et la confirmation du jugement entrepris en relevant la durée de la procédure à laquelle il conviendrait de mettre un terme.

Il souligne d'abord que le livre « **LIVRE.)** » co-écrit par le cité direct et **B.)** contient beaucoup d'allusions où il faut lire entre les lignes et qui manquent de pouvoir être vérifiées.

Le texte visé par la citation directe de son client serait cependant très clair et constituerait une calomnie à l'égard de son client en ce qu'il lui imputerait un agissement illégal par le fait d'avoir laissé exécuter un transfert de fonds de la banque **SOC2.)** SA (ci-après **SOC2.)**) en liquidation judiciaire sur un compte de la banque **BQUE1.)** aux fins de privilégier une ou des personnes influentes aux dépens d'autres créanciers de la **SOC2.)** et des règles régissant la liquidation et la fermeture judiciaire d'un établissement bancaire.

Or, le transfert de fonds évoqué dans le livre aurait été ordonné par les administrateurs provisoires de la **SOC2.)** et destiné à centraliser les avoirs de la **SOC2.)** aux fins de les mettre à la disposition des administrateurs provisoires de la **SOC2.)** puis des liquidateurs de la liquidation judiciaire de la **SOC2.)**, ce qui aurait été tout à fait légal et transparent et aurait été confirmé par les administrateurs provisoires, puis liquidateurs de la **SOC2.)**. Cet état des choses résulterait à suffisance d'une lettre adressée par Maître Georges BADEN au Procureur d'Etat et **X.)** aurait été invité par Maître BADEN et Maître Julien RODEN, également liquidateur de la **SOC2.)** SA, aux fins de lui fournir des explications concernant les transferts de fonds louches dans le contexte de la liquidation de la **SOC2.)**, mais le cité direct aurait refusé toute discussion. Dans la mesure où la véracité des faits précis illégaux imputés à **A.)**

n'auraient pas été prouvée et que les faits insinués seraient d'ailleurs complètement faux et dans la mesure où l'auteur **X.)** n'aurait pas fait les recherches les plus élémentaires avant d'écrire les passages litigieux de son livre, l'infraction de calomnie telle que retenue par les premiers juges serait donnée, l'intention méchante du prévenu résultant de l'absence de toute recherche susceptible de vérifier les allégations et insinuations mensongères émises, allégations qui seraient attentatoires à la réputation et à l'honneur du citant direct **A.)**.

Le mandataire de la société anonyme **SOC1.)** SA (ci-après Société **SOC1.)**, anciennement société anonyme **SOC1'.)** SA) relève d'abord que seul le fond de l'affaire est en cause devant la Cour d'appel et que la qualité d'auteur du texte litigieux dans le chef du cité direct **X.)** ne pourrait être remise en cause, le cité direct s'étant explicitement exprimé sur le fond de l'affaire et aurait reconnu avoir écrit les passages incriminés du livre ce qui ressortirait des extraits du plume des audiences devant la chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement du 11 mars et 7 octobre 2002.

Il relève encore que la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, qui a abrogé la loi modifiée du 20 juillet 1869, a complété l'article 443 du code pénal par une disposition plus douce et donc d'application immédiate en n'exigeant plus, dans les cas où la loi admet la preuve légale du fait, que la preuve soit rapportée, mais en exigeant seulement que la personne responsable au sens de l'article 21 de la loi de 2004, sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, prouve par toutes voies de droit qu'elle avait des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés ainsi que l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître l'information litigieuse. En l'espèce **X.)** aurait manqué de faire une quelconque diligence aux fins de vérifier ce qu'il affirmait, alors qu'il en aurait eu la possibilité, notamment en se renseignant auprès des personnes en charge de l'administration provisoire et de la liquidation judiciaire de la **SOC2.)** SA. **X.)**, lors de son audition quant au fond de l'affaire, aurait d'ailleurs été très évasif malgré le fait qu'il se serait qualifié de grand spécialiste en matière de finances.

Le mandataire de la société **SOC1.)** demande par conséquent la confirmation du jugement en ce qui concerne l'infraction retenue à charge du cité direct, de même qu'il y aurait lieu de confirmer les peines et les condamnations civiles prononcées.

Il convient de rappeler qu'à la base de la présente affaire se trouvent une citation directe, lancée le 3 avril 2001 par la société **SOC1.)**, et une citation directe, lancée par **A.)** le 25 mai 2001, visant à la condamnation au pénal du cité direct du chef de préventions d'infractions aux articles 443 à 452 du code pénal, sinon du chef de préventions d'infractions aux articles 1^{er} à 19 de la loi modifiée du 20 juillet 1869 sur la presse et les délits commis par les divers moyens de publication, aux peines prévues par la loi ainsi qu'à la condamnation au civil au paiement du franc symbolique à la société **SOC1.)** et à **A.)** en raison de certains passages du livre intitulé « **LIVRE.)** », dont le cité direct serait le co-auteur avec **B.)**, livre publié le 1^{er} mars 2001 aux éditions les arènes.

Les écrits litigieux visés concernent la thèse, émise par le cité direct au chapitre 6 du livre sous le titre «La nouvelle histoire de la faillite de la **SOC2.)** par les microfiches» (pages 141-160), que l'ancienne **SOC1'.)** aurait, le 8 août 1991, avec l'aval complaisant de son administrateur délégué de l'époque, **A.)**, privilégié un ou plusieurs créanciers influents de la banque **SOC2.)** S.A. (**SOC2.)**), en débitant d'un compte de la **SOC2.)** cent cinquante-sept postes de valeurs mobilières (en actions et en obligations), totalisant quelque 100 millions de francs français, soit environ 15 millions de dollars et

en transférant l'ensemble de ces valeurs vers un compte non publié de la **SOC2.)** auprès de la **BQUE1.)** qui les aurait reçus.

La procédure a donné lieu à un certain nombre de jugements et d'arrêts qui se sont prononcés notamment sur la compétence territoriale des juges luxembourgeois saisis, sur des moyens d'irrecevabilité, la qualité d'auteur du cité direct et sur le moyen de prescription de l'action publique soulevés par le cité direct **X.)**.

Un arrêt de la Cour de Cassation du 24 avril 2008 avait notamment déclaré irrecevable le pourvoi dirigé contre un arrêt de la Cour d'appel du 25 avril 2007 qui, par réformation d'un jugement correctionnel rendu le 8 décembre 2005, avait dit que les actions publiques introduites par la société **SOC1.)** et **A.)** contre **X.)** du chef d'atteintes portées à l'honneur ou à la considération de personnes par voie de la presse n'étaient pas éteintes par prescription et qui avait renvoyé l'affaire pour le tout devant le tribunal d'arrondissement en continuation de procédure.

A la suite de cet arrêt de cassation, **A.)** et la société **SOC1.)** ont lancé respectivement en date des 8 mai 2008 et 27 avril 2009 et en date des 6 mai 2008 et 19 mai 2009 chaque fois deux citations directes à l'encontre de **X.)** de la même teneur que les premières citations directes précitées, les actes de poursuite de 2008 et 2009 ayant été posés dans l'unique but d'éviter la prescription de l'action publique.

Par le jugement entrepris, la juridiction de première instance, retenant que les citations précitées de 2008 et 2009 se limitaient à convoquer le prévenu devant le tribunal correctionnel en lui rappelant les faits et rétroactes de l'affaire et qu'elles n'étaient donc pas destinées à faire commencer une nouvelle instance, de sorte qu'elle était toujours valablement saisie par les citations directes introductives d'instance du 25 mai 2001 et du 3 avril 2001, a jugé qu'un nouveau délai de prescription d'un an a commencé à courir suite à l'arrêt de cassation intervenu en date du 24 avril 2008 et elle a rejeté le moyen du cité direct tiré de la prescription de l'action publique entamée par les citations de 2001.

Les juges de première instance ont encore dit que les moyens relatifs à la compétence ratione loci, la prescription de l'action publique, la qualité d'auteur de **X.)**, ainsi que le moyen d'irrecevabilité tiré de la connexité des faits avaient été tranchés par le jugement du 24 octobre 2002, de sorte que le tribunal correctionnel se trouvait dessaisi du pouvoir de trancher à nouveau ce qui avait été décidé antérieurement dans la même instance.

Quant au fond, les juges de première instance ont retenu que les éléments constitutifs de la prévention de calomnie étaient donnés en l'espèce et ils ont fait application de l'article 20 du code pénal et condamné le prévenu à une amende de 4.000 euros. Sur base de l'article 74 de la loi de 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, ils ont encore condamné à publier une partie du jugement dans le Luxemburger Wort, Tageblatt, Le Monde, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Neue Zürcher Zeitung et le Financial Times et ils ont rejeté la demande des citants directs et demandeurs au civil tendant à la saisie du livre sur base de l'article 77 de la loi précitée de 2004.

Au civil, les premiers juges ont alloué aux citants directs et demandeurs au civil un euro symbolique à chacun d'eux.

Les moyens soulevés par le cité direct **X.)** en première instance tendant à l'incompétence ratione loci du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, à l'irrecevabilité de l'action publique dirigée contre le cité direct et à la prescription de

l'action publique n'ont plus été, en raison du défaut de comparution du cité direct, autrement développés en instance d'appel et les citants directs demandent la confirmation du rejet des moyens en question, le défenseur de la société **SOC1.)** précisant que la qualité d'auteur résulte à suffisance du dossier pénal et notamment de l'aveu du cité direct fait à l'audience de la chambre correctionnelle du tribunal d'arrondissement le 7 octobre 2002.

Il convient de rappeler que par deux jugements du 16 mai 2002 (citation directe société **SOC1.)/X.)**) et 24 octobre 2002 (citation directe **A.)/X.)**), le tribunal correctionnel, après avoir déclaré l'action publique non prescrite et s'être déclaré compétent « ratione loci » pour connaître des infractions, avait rejeté les moyens d'irrecevabilité pour défaut de qualité pour agir, défaut de pouvoir ester en justice et défaut de représentation valable en justice de la société **SOC1.)**, citante directe; rejeté les moyens d'irrecevabilité de la citation directe au regard des règles de procédure criminelle; rejeté le moyen tiré du défaut de la qualité d'auteur du cité direct **X.)** du livre incriminé et rejeté l'offre de preuve afférente de celui-ci; rejeté les demandes en surséance et en communication de certains documents à produire par le ministère public; rejeté la demande en surséance du ministère public; déclaré recevable la citation directe; donné acte à **X.)** de son offre de preuve tendant à établir la véracité des faits imputés à la société **SOC1.)** (anciennement **SOC1'.**) SA) et à **A.)** et l'absence d'intention méchante de sa part et refixé l'affaire pour continuation des débats au fond à une audience ultérieure et a réservé les frais.

L'appel dirigé contre ce jugement a été déclaré prématuré par un arrêt de la Cour d'appel du 1^{er} avril 2003, de sorte que les moyens tranchés par les jugements du 16 mai 2002 et du 24 octobre 2002 se trouvent à nouveau dans les débats devant la Cour d'appel et la Cour d'appel adopte la motivation des décisions en question en ce qu'ils ont rejeté les moyens d'incompétence territoriale et d'irrecevabilité soulevés par le cité direct. C'est encore à bon droit et par une motivation que la Cour d'appel adopte, en ce qui concerne la connexité des infractions reprochées au cité direct dans les différents exploits d'huissier et l'interruption de la prescription, que les juges de première instance ont rejeté, dans le jugement entrepris du 12 février 2010, le moyen tiré de la prescription.

La Cour d'appel adopte également l'analyse des premiers juges concernant l'existence des éléments constitutifs de la prévention d'infraction à l'article 443 du code pénal, en l'occurrence l'articulation d'un fait précis, l'imputation de ce fait à une personne déterminée, un fait de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou à l'exposer au mépris public, la publicité de l'imputation dans les conditions de l'article 444 du Code pénal et constate, à l'instar de la juridiction de première instance, que ces éléments sont constitués dans les passages incriminés figurant aux pages 141-160 du livre « **LIVRE.)** ».

S'agissant de la condition de la preuve du fait imputé, il y a lieu de relever que, si la Cour d'appel adopte encore la motivation des juges de première instance en ce qu'ils ont défini les conditions de cette preuve et en ce qu'ils ont jugé qu'elle n'a pas été rapportée en l'espèce par le cité direct, il faut ajouter, tel que l'a soulevé, à juste titre, le mandataire de la société **SOC1.)**, que la loi du 8 juin 2004, en complétant l'article 443 du code pénal par les alinéas 1) et 2) a allégé la responsabilité pénale de l'auteur, sinon de l'éditeur, sinon du diffuseur de communications au public dans le domaine des médias et est donc d'application immédiate en vertu du principe de l'effet rétroactif de la loi pénale plus douce.

Les juges de première instance ont certes retenu que **X.)** n'avait invoqué aucune excuse absolutoire de l'article 443, tel que modifié par l'article 77 de la loi du 8 juin 2004, mais il convient de préciser qu'il appartient à la juridiction pénale d'examiner si les conditions d'application de l'article 443, 1), introduit par la loi de 2004, sont données dans le chef du cité direct en ce qui concerne les passages litigieux du livre « **LIVRE.)** » qu'il a écrits.

Ainsi, dans le domaine des médias qui est en cause en l'espèce, l'article 443 1) du code pénal n'exige pas la preuve du fait imputé, mais limite l'obligation de l'auteur, sinon de l'éditeur, sinon du diffuseur, sous réserve de l'accomplissement de diligences nécessaires, à la preuve par toutes voies de droit qu'il avait des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés et exige l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître l'information litigieuse.

Or, il ressort du dossier pénal soumis à l'appréciation de la Cour d'appel que **X.)** a eu des contacts avec les liquidateurs de la société en liquidation judiciaire **SOC2.)** avant la rédaction du livre, mais qu'il a décliné leur offre de renseignements, omettant par cet agissement l'accomplissement des diligences requises par l'article 443, 1) du code pénal et n'apportant aucun élément de nature à prouver qu'il a eu des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés.

La Cour d'appel adopte encore la motivation des juges de première instance en ce qu'ils ont retenu le dol spécial dans le chef du cité direct, la Cour d'appel partageant à cet égard l'appréciation des premiers juges selon laquelle le cité direct n'a pas été mû par une intention d'information utile au public, mais par une motivation de rancune et de nuisance à l'égard de son ancien employeur qui constitue une intention méchante dans son chef.

Il suit de ce qui précède qu'il y a lieu de maintenir **X.)** dans les liens de la prévention d'infraction à l'article 443 du code pénal.

La peine d'amende, prononcée par application de l'article 20 du code pénal, est légale et adéquate compte tenu notamment de la durée de la procédure et de la gravité de l'infraction retenue.

La publication du passage relatif à la condamnation du cité direct dans divers journaux est également à maintenir en ce qu'elle constitue une juste application de l'article 77 de la loi du 8 juin 2004 et qu'elle est adéquate en l'espèce.

Au civil, le jugement est également à confirmer, la juridiction pénale étant compétente pour adjuger l'euro symbolique réclamé.

PAR CES MOTIFS,

la Cour d'appel, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant par défaut à l'égard du cité direct et défendeur au civil **X.)** et contradictoirement à l'égard des autres parties, les citants directs et demandeurs au civil **A.)** et la société anonyme **SOC1.)** SA entendus en leurs conclusions et le représentant du ministère public en son réquisitoire;

reçoit les appels;

les **dit** non fondés;

confirme le jugement dans la mesure où il est entrepris;

condamne X.) aux frais de la présente instance, ces frais liquidés à 32,22 €, y non compris les frais de notification du présent arrêt;

condamne X.) aux frais des demandes civiles en appel.

Par application des textes de loi cités par les premiers juges et par application des articles 3, 199, 202, 203, 209 et 211 du code d'instruction criminelle.

Ainsi fait et jugé par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, cinquième chambre, siégeant en matière correctionnelle, composée de Monsieur Nico EDON, président de chambre, Mesdames Marianne PUTZ et Lotty PRUSSEN, 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 Nico EDON, président de chambre, en présence de Madame Marie-Jeanne KAPPWEILER, avocat général, et de Madame Cornelia SCHMIT, greffier.