***Jugt no* 2656/2007**

AUDIENCE PUBLIQUE DU 11 OCTOBRE 2007

Le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, a rendu le jugement qui suit:

Dans la cause du Ministère Public contre

conf. **X.)**,
né le (…) à (…),
demeurant à L-(…),(…);

- p r é v e n u -

F A I T S :

Par citation du ***12 février 2007***, Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a requis le prévenu de comparaître à l'audience publique du ***22 mars 2007*** devant le tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur les préventions suivantes:

Infractions à la loi du 2 août 2002, relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, articles 5 et 6.

A l'audience du ***22 mars 2007***, l'affaire a été remise à plusieurs reprises pour comparaître utilement à l'audience du ***18 septembre 2007***.

A cette audience, Madame la vice-présidente constata l'identité du prévenu ***X.)*** et lui donna connaissance de l'acte qui a saisi le Tribunal.

Le prévenu ***X.)***, fut entendu en ses explications et moyens de défense, lesquels furent plus amplement développés par Maître François CAUTAERTS, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le représentant du Ministère Public, Monsieur Patrick KONSBRÜCK, substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendu en son réquisitoire.

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été fixé,

L E J U G E M E N T Q U I S U I T :

Vu l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de ce siège en date du 12 octobre 2006.

Vu la citation à prévenu du 12 février 2007 régulièrement notifiée à **X.)**.

Vu l'instruction menée par le juge d'instruction.

Le Ministère Public reproche à **X.)** d'avoir commis, entre le mois de juin 2001 jusqu'au mois de mai 2003, à Nospelt, des infractions aux articles 6, paragraphe 5 et 5, paragraphe 2, de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Les faits :

Les faits tels qu'ils résultent du dossier répressif peuvent être résumés comme suit :

En date du 10 janvier 2003, la Commission Nationale pour la Protection des Données a porté plainte auprès du Parquet de Luxembourg, suite à une dénonciation faite par la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés française, du chef d'infractions à la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Il résulte de cette plainte que des listes nominatives de membres de la Grande Loge de France étaient diffusées illicitement par l'hebdomadaire ''**HEBDO1.)**'' et notamment par l'intermédiaire de son site internet où il était possible d'acquérir un CD-ROM contenant une telle liste de francs-maçons français contre paiement d'une somme de 50 euros. D'après la Commission Nationale pour la Protection des Données, il s'agissait ainsi de la divulgation à des tiers de données privées et sensibles de plusieurs milliers de personnes, membres d'associations d'obédience maçonnique, en l'occurrence leurs noms.

L'enquête diligentée par le Ministère Public a permis d'identifier l'éditeur responsable du journal ''**HEBDO1.)**'' en la personne de **X.)**. Lors de son audition devant les enquêteurs en date du 15 mai 2003, **X.)** a admis qu'il a offert en vente, sur le site internet du journal ''**HEBDO1.)**'', un CD-ROM contenant des listes de personnes membres d'une loge de francs-maçons en France.

X.) affirme avoir auparavant effacé des données privées, telles que les numéros de téléphone et les adresses, de sorte que les listes diffusées n'auraient contenu que les noms des personnes et des villes.

Les copies ainsi confectionnées auraient été offertes en vente au prix de 50 euros. Le payement devrait se faire au moyen d'un virement bancaire, ce que lui aurait permis d'identifier les personnes ayant acheté le CD-ROM. Il déclare avoir vendu entre 50 et 100 CD-ROM à des clients habitant presque tous en France.

X.) a encore déclaré auprès la police qu'il aurait eu connaissance du fait qu'en France, la publication de telles listes sur des sites internet avait été interdite par la Commission Nationale de l'Information et des Libertés. Pour cette raison, il aurait choisi la propagation de ces informations au moyen de la mise en vente du CD-ROM.

Entendu par le juge d'instruction en date du 4 mai 2005, **X.)** soutient avoir acheté un CD-ROM contenant les listes litigieuses et avoir appris quelques jours plus tard que la Commission Nationale de l'Information et des Libertés avait interdit en France la publication de ces listes sur internet. Dès lors, il ne les aurait pas non plus publiées sur le site internet de son journal, mais les aurait offertes en vente pour le prix de 50 euros. Il

admet avoir écoulé entre 50 et 100 CD-ROM, en majeure partie à des journalistes français, respectivement aussi à quelques policiers.

A l'audience du 18 septembre 2007, **X.)** explique avoir souhaité rendre public les connexions existantes entre les membres des différentes loges de francs-maçons et **A.)** poursuivi dans le cadre de l'affaire ''**Z.)**'' en France. Il aurait copié sur le CD-ROM offert et mis en vente uniquement les listes de membres, le nom des loges respectives avec les noms des villes.

Contrairement à ses déclarations antérieures, **X.)** a admis avoir publié les listes sur son site internet pendant quelques heures. De même, il a affirmé avoir arrêté également la vente du CD-ROM, alors qu'il lui aurait été impossible de contrôler les intentions véritables des acquéreurs quant à l'usage définitif de ces listes.

<u>En droit :</u>

<u>Quant à la loi applicable aux faits</u>

Les faits reprochés à **X.)** ont été commis entre le mois de juin 2001 et le mois de mai 2003.

X.) a été inculpé par le juge d'instruction du chef d'infractions aux articles 6(5), 4(3) et 5(2) de la loi du 2 août 2002 ainsi que d'infractions à la loi modifiée du 31 mars 1979.

Dans son réquisitoire du 6 avril 2006, le Ministère Public a demandé le non lieu à poursuite du chef d'infractions à l'article 4(3) de la loi du 2 août 2002 au motif que l'instruction n'aurait pas révélé des indices suffisants de culpabilité à l'égard de **X.)** et à la loi du 31 mars 1979 réglementant l'utilisation des données nominatives dans les traitements informatiques alors que cette loi aurait été abrogée en vertu de l'article 44 de la loi du 2 août 2002.

La chambre du conseil a estimé qu'*en vertu de l'application immédiate de la loi pénale ou rétroactivité « in mitius « la plus douce, la loi nouvelle sera immédiatement appliquée, même aux faits commis avant son entrée en vigueur , au cas ou cette loi est plus douce* pour les motifs plus amplement repris dans l'ordonnance de renvoi du 12 octobre 2006.

La loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel a abrogé la loi du 31 mars 1979 réglementant l'utilisation des données nominatives dans les traitements informatiques.

Si un fait qualifié infraction au jour où il a été commis ne constitue plus une infraction au jour où le prévenu est jugé, aucune peine ne peut être infligée (Franchimont, Manuel de Procédure pénale, p.71).

L'article 2 alinéa 2 du Code pénal 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. » Le principe de la rétroactivité de la loi pénale la plus douce implique que « *si une disposition légale est abrogée au moment du jugement, la peine qu'elle comminait ne pourra être portée, sauf lorsque le fait reste érigé en infraction pénale par la loi nouvelle* » (Cass.b., 24 septembre 1974, Pas.b., 1975, I, 89, Cass.b., 17 mai 1983, Pas.b.,1983, I, 1041, G.Schuind, Traité pratique de Droit criminel, I, 4e édition, p. 86).

En l'espèce la loi du 31 mars 1979 réglementant l'utilisation des données nominatives dans les traitements informatiques a été abrogée par la nouvelle loi du 2 août 2002, de

sorte qu'elle ne saurait s'appliquer aux faits commis sous son empire alors qu'elle n'existe plus au jour du jugement.

Il convient dès lors d'appliquer la nouvelle loi aux faits, qui restent punissables sous l'empire de cette loi.

Quant au fond :

Le Ministère Public reproche à **X.)** d'avoir commis des infractions aux articles 6(5) et 5(2) de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Le prévenu **X.)** fait plaider son acquittement du chef des infractions qui lui sont reprochées au motif qu'il aurait été de son devoir en tant que journaliste de faire connaître au public les membres des loges maçonniques de France, notamment dans le contexte de l'affaire ''**Z.)**''. Ainsi, il aurait lui-même fait des investigations au sujet de l'un des principaux protagonistes de cette affaire, **A.)**.

A l'audience du 18 septembre 2007, **X.)** a présenté une nouvelle version selon laquelle il déclare avoir soupçonné les membres ''policiers et autres'' des loges françaises d'avoir averti à plusieurs reprises d'avance leur ''frère'' **A.)** de son arrestation imminente.

Selon le prévenu, le public devrait être mis au courant des liens existant entre **A.)** et les loges maçonniques françaises, liens qui auraient favorisé la fuite et empêché l'arrestation de ce dernier. Pour cette raison, les noms de leurs membres devraient être révélés au public.

X.) fait invoquer la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias qui confèrerait au journaliste, dans certains cas, l'immunité pénale. Il estime se trouver dans le cas de l'article 17 de la prédite loi disposant que ''*la communication au public d'une publication contenant une information portant atteinte à la réputation ou à l'honneur d'une personne n'engage pas la responsabilité de la personne responsable au sens de l'article 2, lorsque, dans les cas où la loi admet la preuve légale des faits,…,en l'absence de cette preuve, la personne responsable au sens de l'article 21, sous réserves que toutes les diligences aient été faites afin d'éviter une atteinte à la réputation ou à l'honneur de la personne, 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.''*

Le prévenu **X.)** fait plaider qu'en l'espèce, il aurait entrepris toutes les diligences requises afin d'éviter une atteinte à la réputation ou à l'honneur des personnes dont les noms figuraient sur les listes en supprimant les données trop personnelles comme les adresses et les numéros de téléphone. D'autre part, il estime que dans la présente affaire, il existerait un intérêt prépondérant du public à connaître les informations qu'il détenait en tant que journaliste.

Il soutient qu'en vertu du principe de l'applicabilité immédiate de la loi la plus favorable, la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias devrait être prise en considération en l'espèce.

Le Ministère Public est d'avis que les faits reprochés au prévenu sont visés et interdits par les prescriptions de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Il renvoie encore à l'article 9 de cette même loi qui admet les traitements de données à caractère personnel à des fins

journalistiques à certaines conditions restrictives. Il estime que les infractions sont établies, alors qu'il y a eu traitement de données sensibles telles que visées par le paragraphe premier de l'article 6 de la prédite loi, révélant les convictions philosophiques de personnes, en l'occurrence par le fait de diffuser des listes comprenant les noms, prénoms et noms de villes de personnes d'obédience maçonnique, sans que ce traitement ne soit couvert par les exceptions prévues par les points a) à f) du paragraphe premier de l'article 5 de la loi précitée.

Il y a lieu de constater tout d'abord que la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias n'est pas applicable dans la présente affaire, alors qu'elle est postérieure aux faits reprochés au prévenu.

Le traitement par le prévenu des données personnelles de ces personnes n'est pas non plus légitimé par l'article 5 de la loi de 2002 ni par une autre disposition de cette loi.

Par la loi du 2 août 2002, le législateur a entendu créer un équilibre entre la protection des droits et des libertés fondamentales des personnes concernées et la libre circulation des données. Cette loi contient des dispositions spécifiques relatives aux traitements dans le cadre de la liberté d'expression.

Par le terme *''donnée à caractère personnel''*, le législateur entend toute information relative à une personne qui est identifiée ou qui est identifiable *(''personne concernée''*). Une personne est réputée identifiable, dès lors qu'une possibilité existe de l'identifier directement ou indirectement (cf. documents parlementaires n°4735, commentaire des articles, page 25).

En l'espèce, le prévenu soutient qu'il aurait supprimé toutes les informations privées sur les personnes désignées dans les listes publiées telles que les adresses privées et les numéros de téléphone. Il affirme en outre que les loges franc-maçonnes seraient répertoriées dans les annuaires téléphoniques en France.

Au moment de son interpellation par les enquêteurs, **X.)** leur a remis un CD-ROM contenant des listes de personnes membres de loges franc-maçonnes qui étaient classées par numéros de code postal et noms de ville. Il a déclaré qu'il s'agirait du CD original et qu'il ne disposerait plus des copies mises en vente.

Le tribunal est d'avis que les données reprises dans les listes suffisent à identifier les personnes concernées, respectivement à révéler leur appartenance à une loge de franc-maçonnerie, en l'occurrence leurs convictions philosophiques, et que de telles informations au public constituent des données à caractère personnel que le législateur entend protéger et qui ne tombent pas dans les dérogations prévues par l'article 9 de la loi du 2 août 2002 relatives aux traitements de données à caractère personnel mis en œuvre à des fins journalistiques.

En effet, la divulgation par le journaliste de telles informations ne peut avoir lieu qu'à trois conditions alternatives : soit ces données ont été rendues manifestement publiques par la personne concernée, soit les données sont en relation étroite avec le caractère public de la personne concernée, soit les données sont en relation étroite avec le caractère public du fait dans lequel la personne concernée est impliquée (cf. documents parl. n°4735, commentaire des articles, p.35).

Les informations publiées par le prévenu ne concernent aucun de ces trois cas précités. D'une part, elles n'ont pas été rendues publiques par les personnes concernées, qui ne sont pas des personnes à caractère public, respectivement qu'elles n'ont pas donné leur consentement non équivoque à cette publication.

D'autre part, le prévenu reste en défaut d'établir que les données à caractère personnel relatives aux personnes figurant sur les listes publiées seraient en relation étroite avec le caractère public du fait dans lequel elles seraient impliquées.

Il faut encore constater que par le fait de publier et de mettre en vente des listes où figurent des noms de personnes membres d'une loge franc-maçonnique ne constitue pas le devoir d'information journalistique allégué. Bien au contraire, en copiant ces listes sur des CD-ROM qu'il a mis en vente, **X.)** a agi dans un seul but et par pur esprit de lucre.

Il résulte dès lors de ce qui précède que les infractions reprochées au prévenu **X.)** sont établies, de sorte qu'il y a lieu de les retenir à sa charge.

X.) est convaincu par les débats menés à l'audience, ensemble les éléments du dossier répressif et notamment ses aveux circonstanciés:

« comme auteur ayant commis lui-même les infractions,

entre le mois de juin 2001 jusqu'au mois de mai 2003 à Nospelt,

1) en infraction à l'article 6 (5) de la loi du 2 août 2002,

d'avoir effectué un traitement et opéré une communication à un tiers en violation des dispositions du paragraphe (1) de l'article 6 à savoir des traitements qui révèlent les convictions philosophiques,

en l'espèce d'avoir acheté un CD-Rom révélant la liste des personnes membres de différentes loges maçonniques de France (« loges France »). D'avoir ensuite confectionné un CD-Rom reprenant partiellement les données du CD-Rom original contenant des informations comme le nom, le prénom et l'adresse.

Et enfin d'avoir offert en vente et vendu à travers son hebdomadaire « HEBDO1.) » et son site Internet accessible par l'adresse «http://(…).net et http://HEBDO1.).ms» entre 50 et 100 exemplaires de ce CD-Rom confectionné par ses soins à des personnes contre le payement de la somme de 50 euros.

2) en infraction à l'article 5 (2) de a loi du 2 août 2002,

En l'espèce d'avoir fait un traitement de données sans que ce traitement tombe sus les cas énumérés à l'article 5 (1) de la loi du 2 août 2002 à savoir:

- ***a) le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis,***
- ***b) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel les données sont communiquées,***
- ***c) le traitement est nécessaire à l'exécution d'un contrat auquel la personne concernée est partie ou à l'exécution de mesures précontractuelles prises à la demande de celle-ci,***
- ***d) le traitement est nécessaire à réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement ou par le ou les tiers auxquels les données sont***

communiquées, à condition que ne prévalent pas l'intérêt ou les droits fondamentaux de la personne concernée, qui appellent une protection au titre de l'article 1er,

e) le traitement est nécessaire à la sauvegarde de l'intérêt vital de la personne concernée,

f) la personne concernée a donné son consentement.

Le traitement des données personnelles, à savoir le fait de confectionner un CD-Rom reprenant la liste de l'appartenance de personnes à une loge maçonnique de France («loges de France»), leur identité (nom, prénom) et leur adresse personnelle, n'était guidé que par une idée de lucre à savoir la vente du CD-Rom a d'ailleurs suivant ses propres déclarations était vendu entre 50 et 100 reprises.»

Les infractions retenues sub 1) et 2) à charge du prévenu se trouvent en concours idéal entre elles, de sorte qu'il y a lieu d'appliquer les dispositions de l'articles 65 du Code pénal.

Les infractions aux articles 5 et 6 de la loi du 2 août 2002 relatives à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel sont punies d'une peine d'emprisonnement de 8 jours à 1 an et d'une amende de 251 € à 125.000 € ou d'une de ces peines seulement.

En tenant compte de la gravité objective du fait commis par le prévenu ***X.)*** et en prenant en considération qu'il a tiré un bénéfice économique important en divulguant les informations litigieuses, il convient de le condamner à une peine d'amende correctionnelle appropriée.

Il y a encore lieu de prononcer la **confiscation** des objets suivants:

- 1 CD contenant les données des francs-maçons
- 1 CD avec l'inscription ''INTERNET 06.06.01''
- 1 Copie de la liste des francs-maçons

comme choses formant l'objet de l'infraction et saisies suivant procès-verbal n°1-9384-03 du 23 mai 2003 par la Police Grand-Ducale de Luxembourg, Service de Police Judiciaire, Section de Criminalité générale.

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***, le prévenu ***X.)*** et son défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

c o n d a m n e ***X.)*** du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de ***CINQ MILLE (5.000) EUROS***, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 15,02 euros;

f i x e la durée de la contrainte par corps en cas de non-paiement de l'amende à 100 jours;

o r d o n n e la confiscation de:
- 1 CD contenant les données des francs-maçons
- 1 CD avec l'inscription ''INTERNET 06.06.01''
- 1 Copie de la liste des francs-maçons

comme choses formant l'objet de l'infraction et saisies suivant procès-verbal n°1-9384-03 du 23 mai 2003 par la Police Grand-Ducale de Luxembourg, Service de Police Judiciaire, Section de Criminalité générale.

Le tout en application des articles 14, 16, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 65 et 66 du Code pénal; articles 154, 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du Code d'Instruction Criminelle; articles 1, 2 et 17 de la loi du 19.11.1975; article IX de la loi du 13.06.1994; articles 1, 6, et 7 de la loi du 01.08.2001; ainsi que des articles 1, 2, 3, 5 et 6 de la loi du 02.08.2002 qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Brigitte KONZ, vice-présidente, Simone PELLES, 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 Dominique PETERS, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Thierry THILL, greffier, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.