Jugt no 751/2009 **not. 18643/2008/CD**

Audience publique du 3 mars 2009

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

Dans la cause entre :

X.) , fonctionnaire de l'Etat auprès du Centre Informatique de l'Etat, demeurant à L-(…), (…),

élisant domicile en l'étude de Maître Alex PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- citant direct et demandeur au civil -

A.) , employé privé, demeurant à L-(…), (…);

- cité direct et défendeur au civil -

en présence du Ministère Public, partie jointe.

F A I T S :

Par acte de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 22 août 2008, **X.)** a fait donner citation à **A.)** à comparaître à l'audience du 22 septembre 2008 à 9.00 heures, devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, au Palais de Justice à Luxembourg, afin de voir condamner **A.)** du chef des infractions mentionnées dans la citation directe.

Après plusieurs refixations l'affaire fut utilement retenue à l'audience du 26 janvier 2009.

Les témoins **T1.)** et **T2.)** furent entendus en leurs déclarations orales, après avoir prêté, chacun séparément, le serment prévu par la loi.

A l'appel des causes à cette audience, le cité direct **A.)** se présenta, assisté de Maître Yves KASEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Maître Alex PENNING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, se présenta pour le citant direct **X.)** .

Le représentant du Ministère Public, Laurent SECK, 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 :

Par exploit d'huissier du 22 août 2008, **X.)** a fait citer **A.)** devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle aux fins de le voir condamner aux peines à requérir par le Ministère Public et au paiement de la somme de 2.500.- euros pour la réparation du préjudice moral qu'il aurait subi pour atteinte à son honneur ou à tout autre montant, à déterminer par expertise ou à évaluer ex æquo et bono par le Tribunal, le tout à titre de dommages et intérêts du chef d'infraction à l'article 447, sinon 443 et 444 du Code pénal, sinon sur le fondement de toute autre base légale correspondant aux faits de l'espèce.

<u>Quant à la recevabilité</u>

Intérêt à agir

Pour que la citation directe de la partie civile ait pour effet de mettre en mouvement l'action publique, il faut qu'elle émane de quelqu'un ayant qualité pour exercer l'action civile. La partie civile n'aura qualité pour exercer l'action civile que si elle justifie d'un intérêt, c'est-à-dire si elle établit que le dommage dont elle se plaint est la suite immédiate et directe d'un fait constituant une infraction (Cour 10 janvier 1985, P. 26, 247).

Pour que l'action soit recevable, il faut que celui qui l'exerce ait été lésé dans sa personne, dans sa réputation, dans ses biens (LE POITTEVIN, Code d'instruction criminelle, article 1, n°366).

Un intérêt moral suffit à rendre recevable la citation directe à condition qu'il soit personnel et directement causé par l'infraction. Tel est le cas en l'espèce.

<u>Au pénal</u>

X.) reproche à **A.)** d'avoir porté atteinte à son honneur et à sa réputation pour avoir le 24 juin 2008, dans le hall d'entrée du bâtiment du Centre Informatique de l'Etat à Luxembourg (ci-dessous C.I.E.), lieu de travail de **X.)** , proféré, au cours d'un entretien verbal avec **T1.)** , supérieur hiérarchique de **X.)** ., toutes sortes de mensonges calomnieux, en déclarant notamment:

1) que **X.)** ne serait pas digne du poste qu'il occupe au sein du C.I.E.,
2) qu'il serait impliqué, ensemble avec son frère, dans des affaires douteuses « Kromm Geschäfter » et

3) qu'il profiterait de son emploi auprès du C.I.E. pour faire des recherches non autorisées sur la situation financière des clients de la fiduciaire exploitée par **A.)** .

A.) conteste avoir prononcé les termes tels qu'énoncés dans la citation à prévenu. S'il est d'accord pour admettre avoir déclaré à **T1.)** que **X.)** aurait obtenu des informations grâce à son travail ou à ses relations, il conteste avoir dit de quelles données précises il s'agirait.

Il fait conclure à l'acquittement des préventions lui reprochées au motif que les conditions d'application des articles 443 et suivants du Code pénal ne sont pas remplies en l'occurrence.

<u>Infractions de calomnie et de diffamation</u>

Aux termes de l'article 443 du Code pénal, «celui qui, dans les cas indiqués dans le présent article, a méchamment imputé à une personne un fait précis qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public, est coupable de calomnie, si, dans les cas où la loi admet la preuve légale du fait, cette preuve n'est pas rapportée. Il est coupable de diffamation, si la loi n'admet pas cette preuve».

Les délits de diffamation et de calomnie consistent tous deux dans le fait d'imputer méchamment à une personne déterminée, dans les conditions de publicité indiquées par la loi, un fait précis dont la preuve légale n'est pas rapportée et qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne et à l'exposer au mépris public.

L'existence des délits de calomnie, respectivement de diffamation, suppose la réunion de plusieurs conditions, à savoir:

1. l'imputation d'un fait précis à une personne déterminée,
2. un fait de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public,
3. la méchanceté de l'imputation,
4. la publicité de l'imputation et
5. la dernière condition, qui permet de distinguer la diffamation de la calomnie, pour la diffamation, l'imputation d'un acte de la vie privée ou professionnelle, qui ne constitue pas une infraction et dont il est impossible ou interdit de faire la preuve et pour la calomnie, l'imputation d'un fait dont la loi autorise ou permet la preuve, mais pour lequel il a été omis de rapporter cette preuve.

Quant à l'imputation d'un fait précis

Pour que les délits de diffamation ou de calomnie soient établis à l'égard de **A.)** , l'imputation d'un fait précis doit être établie.

Le fait précis, c'est le fait dont la véracité ou la fausseté peuvent faire l'objet d'une preuve directe et d'une preuve contraire (cf. Nypels et Servais, tome III, pages 184 à 187).

Le point de savoir si un fait est suffisamment précis relève de l'appréciation souveraine du juge du fond.

Des attaques vagues et générales, produites sous une forme d'une violence répréhensible, qui ne précisent ni les faits, ni les auteurs, qui n'en reportent le blâme sur aucune personne publique ou privée, sont insuffisantes pour constituer l'imputation d'un fait déterminé, de nature à porter atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne (cf. Les Novelles, Calomnie et Diffamation, n°7169).

Il a ainsi été décidé que le fait de dire d'un individu qu'il est un voleur, un assassin, un faussaire, sans attacher à ce reproche l'imputation de s'être rendu coupable de tel vol, de tel assassinat, de tel faux n'est qu'une injure (cf. Nypels, Lég. Crim., tome III, page 262, n°152); le fait d'imputer à autrui d'avoir falsifié un écrit déterminé sans préciser en quoi cette falsification a consisté et sans autre indication n'énonce pas nécessairement un fait suffisamment précis pour autoriser la preuve contraire (cf. Cass. belge, 18 janvier 1931, Pas., 1931, I, page 42).

Par ailleurs, le degré de précision requis du fait imputé doit résulter des termes mêmes employés et ne peut résulter d'explications et d'éclaircissements fournies ultérieurement afin de placer les propos dans un contexte précis et déterminé.

Entendu à l'audience du 26 janvier 2009, le témoin **T1.)** , supérieur hiérarchique de **X.)** auprès du C.I.E, a déclaré que le 24 juin 2008 il a été averti par le concierge du C.I.E. qu'une personne se trouvait dans le hall d'entrée du bâtiment et qu'elle souhaitait lui parler. Le témoin s'est rendu dans le hall d'accueil du bâtiment et y a rencontré **A.)** qui s'est présenté à lui comme travaillant pour le compte de la fiduciaire **FIDUCIAIRE** S.A.

T1.) se rappelle qu'au cours de la conversation, **A.)** lui a dit qu'un dénommé **X.)** , occupé en qualité de fonctionnaire auprès du C.I.E., dévoilerait en public des informations sur l'un des clients de la fiduciaire **FIDUCIAIRE** S.A. qu'il obtiendrait auprès du C.I.E.. **A.)** n'a cependant pas indiqué de quelle sorte de données il s'agirait précisément. Il a simplement fait état de « données personnelles » relatives à un client de la fiduciaire pour laquelle il travaille.

Ces déclarations faites par **A.)** sont vagues et imprécises. Plus encore, articulées de cette façon, elles ne permettent pas de faire l'objet d'une vérification matérielle.

Lors de la même conversation, **A.)** a encore évoqué le passé judiciaire de **X.)** en posant la question au témoin s'il était au courant du fait que **X.)** avait fait l'objet d'une incarcération par le passé. Il a encore ajouté être surpris par le fait qu'une personne, avec de tels antécédents, puisse présenter des qualités suffisantes pour être employée à un tel poste auprès de l'Etat.

La déclaration suivant laquelle une personne n'est pas digne du poste qu'elle occupe au sein d'une administration au vu de son passé judiciaire, qui n'a pas été autrement précisé, constitue une attaque vague et imprécise non susceptible de faire l'objet d'une preuve directe ou contraire. Cette imputation est dès lors dénuée de la précision requise par la loi pour permettre l'application des articles 443 et suivants du Code pénal.

Quant à la déclaration consistant à dire que **X.)** serait impliqué, ensemble avec son frère, dans des affaires douteuses « Kromm Geschäfter », le témoin **T1.)** ne fournit aucun renseignement quant à une telle affirmation provenant de la part de **X.)** , de sorte que cette imputation reste à l'état de pure allégation.

Au vu de ce qui précède, il convient de retenir qu'un élément constitutif de l'infraction de calomnie, respectivement de diffamation, à savoir l'imputation d'un fait précis, n'est pas donné en l'occurrence.

Dans la mesure où les différents éléments constitutifs des infractions de calomnie ou de diffamation doivent être réunis cumulativement pour que ces infractions soient données, il devient oiseux d'examiner les autres conditions dès lors que la première n'est pas donnée.

Au vu des développements qui précèdent, le Tribunal retient que les conditions requises par les articles 443 et 444 du Code pénal tant relativement au délit de diffamation que de celui de calomnie ne sont pas remplies en l'espèce de sorte que **A.)** devra en être acquitté.

Il n'y a pas non plus lieu de retenir le prévenu **A.)** dans les préventions de l'article 447 du Code pénal dans la mesure où la preuve de l'articulation d'un fait précis fait également défaut au regard de cet article.

Infraction d'injure

Lorsqu'une accusation ne renferme que l'imputation d'un fait indéterminé ou d'un fait qui manque de précision, elle n'est pas de nature à assurer obligatoirement l'impunité du prévenu, mais elle pourra constituer l'infraction d'injure-délit ou d'injure-contravention.

L'injure en général consiste dans toute atteinte portée à l'honneur d'une personne, soit par des faits, soit par des écrits, images ou emblèmes, soit par des paroles qui ne réunissent pas les conditions voulues pour constituer une diffamation ou une calomnie.

Toutes les injures ne sont cependant pas des délits. L'injure par paroles ne tombe jamais sous l'application de l'article 448 du Code pénal (cf. G. Nypels, code pénal belge interprété, tome II, page 609 et 668; Goedseels, commentaire du code pénal belge, tome II, n°2670).

Comme les injures reprochées par **X.)** à **A.)** constituent des propos exprimés oralement au cours d'un entretien, il y a lieu d'acquitter ce dernier de l'infraction d'injure-délit prévu à l'article 448 du Code pénal.

Les faits reprochés à **A.)** n'étant à qualifier ni de diffamation, ni de calomnie, ni d'injure-délit, le Tribunal doit cependant examiner d'office si ces faits ne sont pas susceptibles de la qualification d'injure-contravention.

Le juge a en effet, non seulement le droit, mais encore le devoir de qualifier le fait de la prévention et de lui appliquer la loi pénale en conséquence à condition que la matérialité des faits reste la même (cf. R.Thiry, Précis d'instruction criminelle en droit luxembourgeois, tome I, n°583, page 321).

En effet, lorsqu'un fait, tel qu'il se trouve libellé par la citation, présente tous les caractères du délit et qu'il ne dégénère en contravention que par suite de l'instruction à l'audience, le tribunal applique la peine au fait que cette instruction lui a révélé (cf. C.A., 8 mars 1890, Pas., II, page 575).

Lorsque les faits poursuivis constituent d'après la qualification à eux donnée un délit, il importe peu que suite aux débats il se révèle que cette qualification est erronée et que les faits méritent la qualification de contravention, à moins que la partie poursuivante ait arbitrairement qualifié le fait de délit pour lui faire perdre son véritable caractère de contravention et pour soustraire le cité direct à son juge naturel.

Dans la présente affaire, il y a lieu de retenir que ce n'est que suite aux débats ainsi qu'aux explications fournies à l'audience, et après avoir apprécié le degré de précision des imputations faites par le cité direct, que le Tribunal est amené à se prononcer sur la qualification d'injure-contravention dans le cadre des faits reprochés par **X.)** à **A.)** .

Le Tribunal correctionnel est partant compétent pour connaître de ce volet de l'action publique engagée par **X.)** , ceci en dernier ressort conformément à l'article 192 du code d'instruction criminelle.

L'article 561-7 du Code pénal, réprime les injures qui ne tombent pas sous l'application des articles 443 et suivants du même code.

L'injure-contravention est donnée lorsqu'une personne émet dans une intention de nuire une imputation offensante à l'encontre d'un particulier.

La personne objet de l'imputation doit être clairement désignée, mais elle ne doit pas être nominativement citée: il suffit qu'elle soit suffisamment désignée (cf. Brux., 29 octobre 1909, P.P., 1910, page 287).

Il est établi en l'espèce, et par ailleurs confirmé par le cité direct à l'audience, qu'il a visé **X.)** dans les propos qui lui sont actuellement reprochés.

L'injure est constituée par une simple expression outrageante, par un terme de mépris ou une invective (cf. Marchal et Jaspar, code pénal spécial, n°1289, page 478) qui n'a de rapport qu'à une opinion ou un fait imprécis et indéterminé. Sont visées toutes les imputations qui sans contenir un fait précis sont de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou à l'exposer au mépris public.

Il ressort à suffisance des développements ci-dessus énoncés que les imputations dirigées par **A.)** à l'encontre de **X.)** au cours de la conversation avec **T1.)** sont injurieux. En effet, les termes utilisés par **A.)** visent les qualités professionnelles de **X.)** , qui est présenté comme étant une personne malhonnête, ayant une conduite ou une attitude immorale.

En ce qui concerne le dernier élément constitutif de l'injure-contravention, à savoir l'intention méchante, il y a lieu de relever qu'il ne suffit pas que l'agent ait agi avec connaissance de l'acte qu'il posait et avec la volonté de le commettre, néanmoins l'infraction dont s'agit n'existe que lorsque l'agent a été mû par le désir de nuire, par la méchanceté.

Le juge du fond apprécie souverainement l'existence des éléments constitutifs de la contravention-injure et notamment le caractère méchant de l'injure.

A.) conteste formellement avoir agi avec une intention méchante et insiste sur le fait d'avoir voulu agir uniquement dans le but de protéger les intérêts de son client.

Il résulte du témoignage de **T2.)** , client de la fiduciaire **FIDUCIAIRE** S.A. et beau-père de **X.)** , recueilli à l'audience du 26 janvier 2009, que **X.)** l'a menacé, un jour, de «pouvoir faire le nécessaire pour qu'il (**T2.)**) ait des problèmes avec le fisc».

Au vu des déclarations faites par ledit témoin, sous la foi du serment, les propos tenus par **X.)** auprès de **T1.)** ne sauraient être considérés comme dénués de fondement; son intention d'avoir agi dans un but de protection des intérêts de son client est dès lors crédible de sorte qu'il existe pour le moins un doute quant à l'existence de l'intention méchante dans le chef de **X.)** .

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'acquitter **X.)** de l'infraction d'injure-contravention qui n'est pas établie à son encontre.

Au civil

Dans son exploit de citation du 22 août 2008, **X.)** s'est constitué partie civile contre le cité direct et lui réclame à titre de dommages et intérêts la somme de 2.500.- euros pour son préjudice moral.

X.) réclame encore le montant de 1.000.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, partant à titre d'indemnité de procédure.

Eu égard à la décision à intervenir sur le plan pénal, le Tribunal correctionnel est incompétent pour connaître de la revendication civile formulée par le citant direct ainsi que de la demande en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

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

Le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, ***douzième chambre***, siégeant ***en matière correctionnelle***, statuant ***contradictoirement***, le mandataire du citant direct entendu en ses conclusions, le cité direct et son mandataire en ses explications et moyens de défense et le représentant du Ministère Public en ses réquisitions,

AU PENAL

r e ç o i t la citation directe en la forme, la déclare recevable;

a c q u i t t e A.) des préventions mises à sa charge et le renvoie des fins de sa poursuite pénale sans peine ni dépens;

laisse les frais de sa poursuite pénale à charge de l'Etat.

AU CIVIL

d o n n e a c t e à **X.)** de sa constitution de partie civile;

s e d é c l a r e incompétent pour en connaître;

l a i s s e les frais de la demande civile à charge de **X.)** .

Le tout en application des articles 1, 2, 3, 154, 155, 179, 182, 183, 184, 189, 190, 190-1, 191, 192, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Nathalie JUNG, vice-présidente, Christina LAPLUME et Isabelle JUNG, juges, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Palais de Justice à Luxembourg, en présence de Colette LORANG, attachée de justice et de Guy HILGER, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.