Jugt no 726/2010 **Not. : 15316/09/CC**

Audience publique du 23 février 2010

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

Dans la cause entre :

X.) , demeurant L- (…),(…),

élisant domicile en l'étude de Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- **citante directe et demanderesse au civil -**

et

1) **A.)** , demeurant à L-(…), (…);

2) **B.)** , demeurant à L-(…), (…);

- **cités directs et défendeurs au civil -**

en présence du Ministère Public, partie jointe.

F A I T S :

Par exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO, demeurant à Luxembourg, du 3 juillet 2009, **X.)** a fait donner citation à **A.)** et **B.)** à comparaître à l'audience publique du 13 juillet 2009, devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, à la Cité Judiciaire à Luxembourg, afin de voir condamner **A.)** et **B.)** du chef des infractions mentionnées dans la citation directe.

L'affaire fut contradictoirement remise au 9 novembre 2009.

Par exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL, demeurant à Luxembourg, du 20 juillet 2009, **X.)** a fait donner citation à **A.)** et **B.)** à comparaître à l'audience publique du 31 juillet 2009 à 9.00 heures, devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, à la Cité Judiciaire à Luxembourg, afin de voir condamner **A.)** et **B.)** du chef des infractions mentionnées dans ladite citation directe.

Cette affaire fut contradictoirement remise au 9 novembre 2009.

A l'appel de la cause à cette audience, Maître Rosario GRASSO donna lecture des citations directes et exposa ses moyens.

Les témoins **T1.)** , **T2.)** , **T3.)** , **T4.)** , **T5.)** , **T6.)** , **T7.)** et **T8.)** 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, les cités directs **A.)** et **B.)** se présentèrent, assistés de Maître Simone BEISSEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, et furent entendus en leurs explications et moyens de défense.

Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de la citante directe **X.)** .

Maître Simone BEISSEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense des cités directs **A.)** et **B.)** .

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 fixa le prononcé du jugement au 1er décembre 2009.

En date du 1er décembre 2009, le Tribunal prononça la rupture du délibéré pour permettre à Maître Simone BEISSEL et Maître Rosario GRASSO de conclure sur la prescription de l'action publique quant à l'infraction d'injure-contravention et refixa l'affaire à l'audience du 11 janvier 2010 à 9.00 heures, salle TL.3.09, pour continuation des débats.

A l'audience du 11 janvier 2010, l'affaire fut contradictoirement refixée au 8 février 2010.

A l'audience du 8 février 2010, Maître Simone BEISSEL et Maître Rosario GRASSO, se présentèrent et exposèrent leur position sur la prescription de l'action publique quant à l'infraction d'injure-contravention.

La représentante du Ministère Public, Sandra KERSCH, premier substitut du Procureur d'Etat, résuma l'affaire et fut entendue 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,

LE JUGEMENT QUI SUIT :

Par exploit d'huissier du 3 juillet 2009, **X.)** a fait citer **A.)** et **B.)** devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, aux fins de les voir condamner aux peines à requérir par le Ministère Public ainsi qu'au paiement de la somme de 2 x 25.000 euros pour la réparation du préjudice moral qu'elle a 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 aux articles 443, 444 et 561-7° du Code pénal.

Par exploit de l'huissier du 20 juillet 2009, **X.)** a fait citer **A.)** et **B.)** devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière correctionnelle, aux mêmes fins que celles indiquées dans la citation directe du 3 juillet 2009.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les affaires initiées par citations directes diligentées par **X.)** .

I. QUANT A LA RECEVABILITE DES CITATIONS DIRECTES DU 3 ET 20 JUILLET 2009 :

1. Quant à la recevabilité de la citation directe du 3 juillet 2009 :

Quant au défaut d'indication de l'heure de comparution :

Au premier appel des causes en date du 13 juillet 2009, la mandataire des époux **B.) -A.)** a soulevé in limine litis la nullité, sinon l'irrecevabilité de la citation directe du 3 juillet 2009, alors que la prédite citation directe ne mentionnerait pas l'heure à laquelle les cités directs étaient tenus de comparaître.

Lors de l'audience publique du 9 novembre 2009, le mandataire d'**X.)** a reconnu, qu'au vu de l'absence d'indication de l'heure de comparution, un problème de nullité, sinon d'irrecevabilité de la citation directe du 3 juillet 2009 se poserait le cas échéant.

Aux termes de l'article 183 du Code d'instruction criminelle, l'acte de la citation directe doit énoncer les faits. Il est satisfait à cette disposition lorsque les faits sont énoncés d'une façon telle que le prévenu est à même de préparer utilement sa défense (CSJ, cassation, 19 juillet 1918, Pas. 10, 347).

L'article 381 du Code d'instruction criminelle prévoit que (1) les citations et significations sont faites par exploit d'huissier de justice, (2) l'exploit de citation ou de signification contient la désignation du requérant, la date, le nom et prénoms et adresse de l'huissier, ainsi que les nom, prénoms et adresse du destinataire.

La nullité de la citation ne peut être prononcée que si un élément essentiel de cet acte fait défaut ou s'il est établi que l'irrégularité est substantielle et a porté atteinte aux droits de la défense. Si la citation est effectivement nulle, toute la procédure qui s'ensuit est également nulle.

En l'occurence, le Tribunal constate que la citation directe du 3 juillet 2009 ne contient pas l'heure à laquelle les cités directs sub 1) et sub 2) étaient tenus de comparaître.

Néanmoins, lors de l'audience publique du 13 juillet 2009, Maître Simone BEISSEL s'est présentée pour les cités directs. L'omission matérielle en question n'a donc pas été de nature à empêcher les cités directs d'assurer utilement leur défense.

Le moyen tiré de la nullité de la citation directe du 3 juillet 2009 soulevé par le mandataire des parties citées directes n'est partant pas fondé et doit être écarté.

La citation directe du 3 juillet 2009 est recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

2. Quant à la recevabilité de la citation directe du 20 juillet 2009 :

La citation directe du 20 juillet 2009 a été signifiée aux parties citées directes sub 1) et sub 2) à titre subsidiaire et pour autant que la citation directe, ayant le même objet et signifiée aux mêmes parties en date du 3 juillet 2009, serait déclarée nulle, sinon irrecevable.

Comme la première citation directe du 3 juillet 2009 est recevable, la citation directe du 20 juillet 2009 est devenue sans objet, de sorte qu'elle est à déclarer irrecevable.

3. Quant l'intérêt à agir de la citante directe :

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 publique 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.

II. QUAND AU FOND :

1. Au pénal :

X.) reproche à **A.)** et à **B.)** d'avoir porté atteinte à son honneur et à sa réputation pour avoir, le 16 mai 2007, au cimetière et à l'église de Howald lors des funérailles de feu **V.)** , proféré toutes sortes de propos calomnieux, sinon diffamatoires, à savoir :

1) Au cimetière de Howald et lors de l'enterrement de feu **V.)** , **A.)** aurait dit à ses petits-enfants, **T1.)** et **T2.)** , : *« Elo huet dei Hex, är Mamm, endlech erreescht waat se emmer wollt ! »*

2) Au cimetière de Howald et lors de l'enterrement de feu **V.)** , **B.)** aurait tenu les propos et imputations suivantes : *« Sou ! Lo hudd dier keen Papp mei ! »*

3) Lors des funérailles, alors que **X.)** s'était placée au premier rang dans l'église en compagnie de ses enfants pour les soutenir lors de l'office religieux, elle aurait été contrainte de s'éloigner après que les époux **B.)** -**A.)** se seraient adressés à elle dans

les termes suivants : *« Wéi kanns du der et erlaaben déch héi hinner ze sëtzen no allem waat's du dem **V.)** ugedoen hues ».*

4) Avant la cérémonie des funérailles, les époux **B.)** –**A.)** auraient dit à **T2.)** : *« Déng Mamm huet déngem Papp matt engem 10 Kilo Hummer an den Kapp gehaan ».*

Déjà au courant des années 2006 et 2007, les époux **B.)** -**A.)** auraient déclaré à leurs petits-enfants, **T1.)** et **T2.)** , : *« Déng Mamm ass kéng gudd, si huet propéiert däin Papp emzebréngen. Komm dach bei eis wunnen ».*

A.) et **B.)** contestent avoir prononcé les termes tels qu'énoncés dans la citation directe.

A.) reconnaît avoir déclaré à ses petits-enfants, **T1.)** et **T2.)** , dans la morgue lors des funérailles de feu **V.)** de se joindre à eux et avoir décrété à l'église à l'encontre d'**X.)** *« **X.)** wann's du net an eng aaner Rei gees, dann gett hei keng Mass gehaalen ».*

B.) admet avoir dit à ses petits-enfants, **T1.)** et **T2.)** , dans la morgue lors des funérailles de leur père, feu **V.)** , qu'il venait de perdre un bon fils et que eux venaient de perdre leur père.

Les parties citées directes font conclure à leur acquittement au motif que les conditions d'application des articles 443 et suivants du Code pénal ainsi que de l'article 561-7 du même Code ne sont pas remplies en l'occurrence. Ils font plaider que ni la matérialité des faits, ni la publicité, ni l'élément moral ne sont donnés.

1.1. Les infractions de calomnie et de diffamation :

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 :

a) l'articulation d'un fait précis
b) l'imputation de ce fait à une personne déterminée
c) un fait de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou de l'exposer au mépris public
d) la publicité de l'imputation dans les conditions de l'article 444 du Code pénal
e) l'intention méchante
f) 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, n°1108 et s., Répertoire Pratique de Droit Belge, v° Diffamation, Calomnie, Divulgation méchante, n°7 p.765).

a) Quant à l'articulation d'un fait précis :

Pour que les délits de diffamation ou de calomnie soient établis à l'égard d'**A.)** et de **B.)** , 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.

En l'espèce, les paroles : *« Elo huet dei Hex, är Mamm, endlech erreschт waat se emmer wollt ! »* ne constituent pas un fait et affirmation précis, mais des termes et expressions vagues. Plus encore, articulées de cette façon, elles ne permettent pas de faire l'objet d'une vérification matérielle. Il en va de même pour les termes : *« Wéi kanns du der et erlaaben déch héi hin ze sëtzen no allem waat's du dem* ***V.)*** *ugedoen hues »* qui ne constituent pas un fait et une affirmation précis, mais des termes et expressions vagues. Cette imputation est en effet dénuée de la précision requise par la loi pour permettre l'application des articles 443 et suivants du Code pénal.

Il devient ainsi superfétatoire d'analyser les autres éléments constitutifs des délits de diffamation et de calomnie en ce qui concerne ces imputations.

Par contre, les termes : *« Sou ! Lo hudd dir keen Papp mei ! »* et les propos *« Déng Mamm huet déngem Papp matt engem 10 Kilo Hummer an den Kapp gehaan »* ainsi que les termes *« Déng Mamm ass kéng gudd, si huet probéiert däin Papp emzebréngen. Komm dach bei eis wunnen »* constituent un fait et une affirmation précis dont la véracité ou la non-véracité pourraient être prouvées.

b) Quant à l'imputation du fait contre une personne déterminée :

Les imputations litigieuses visent directement la personne d'**X.)** , de sorte que cette condition est remplie.

c) Quant au 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, n° 1261).

En l'occurence, les termes : *« Sou ! Lo hudd dier keen Papp mei! »*, ne portent aucunement atteinte à l'honneur d'**X.)** et ne l'expose pas non plus au mépris du public.

Un élément constitutif faisant défaut, il devient oiseux d'analyser les autres éléments constitutifs des délits de diffamation et de calomnie en ce qui concerne cette imputation.

Au contraire, les propos : *« Déng Mamm huet déngem Papp matt engem 10 Kilo Hummer an den Kapp gehaan »* et *« Déng Mamm ass kéng gudd, si huet probéiert däin Papp emzebréngen. Komm dach bei eis wunnen »* accusent **X.)** d'une tentative de meurtre et portent ainsi atteinte à son honneur et l'exposent au mépris public.

d) Quant à la publicité :

Pour constituer le délit de diffamation, sinon de calomnie prévu à l'article 443 du Code pénal, les imputations méchantes portant atteinte à l'honneur doivent être faites dans les conditions de publicité déterminées par l'article 444 du Code pénal.

En effet, la publicité est un élément essentiel des délits de calomnie et de diffamation. Les imputations méchantes portant atteinte à l'honneur ne constituent en effet pas l'infraction de calomnie, si elles ne sont pas faites dans les conditions prévues par l'article 444 du Code pénal (Les Novelles, Droit pénal, tome IV, no 7285).

L'article 444 du Code pénal prévoit en son point (1) que *« le coupable sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 euros à 2.000 euros, lorsque les imputations auront été faites :*

- *soit dans des réunions ou lieux publics ;*
- *soit en présence de plusieurs individus, dans un lieu non public, mais ouvert à un certain nombre de personnes ayant le droit de s'y assembler ou de le fréquenter ;*
- *soit dans un lieu quelconque, en présence de la personne offensée et devant témoins ;*
- *soit par des écrits imprimés ou non, des images ou des emblèmes affichés, distribués ou communiqués au public par quelque moyen que ce soit, y compris par la voie d'un média, vendus, mis en vente ou exposés aux regards du public ;*
- *soit enfin par des écrits, des images ou des emblèmes non rendus publics, mais adressés ou communiqués par quelque moyen que ce soit, y compris la voie d'un média, à plusieurs personnes ».*

Ainsi, les imputations verbales de nature à porter atteinte à l'honneur ou à exposer au mépris public sont punies comme calomnies ou diffamations lorsqu'elles ont été faites soit dans des réunions ou lieux publics, soit en présence de plusieurs individus, dans un lieu non public, mais ouvert à un certain nombre de personnes ayant le droit de s'y rassembler ou de le fréquenter, soit dans un lieu quelconque, en présence de la personne offensée et devant témoins.

• En l'occurrence, il est reproché aux parties citées directes d'avoir dit à **T2.)** le 16 mai 2007 avant la cérémonie des funérailles à la morgue *« Déng Mamm huet déngem Papp matt engem 10 Kilo Hummer an den Kapp gehaan ».* Les paroles ont dès lors été proférées dans un lieu public, c'est-à-dire un lieu ouvert au public et qui par sa destination est à l'usage de tous.

Néanmoins, pour être punissable, l'imputation diffamatoire doit être faite devant plusieurs personnes, de manière à être réellement entendue de ces personnes. En effet, l'élément de publicité fait défaut lorsque les assistants n'ont pas entendu les propos diffamatoires.

Lors de l'audience publique du 9 novembre 2009, le témoin **T1.)** a déclaré sous la foi du serment qu'**A.)** et **B.)** ont chuchoté leurs diverses remarques faites au sujet d'**X.)** .

Le témoin **T2.)** a déclaré que lors de l'enterrement de feu **V.)** , **A.)** et **B.)** n'ont rien dit au sujet du fait qu'**X.)** aurait frappé feu **V.)** avec un marteau sur la tête.

Les autres témoins, à savoir, **T5.)** , **T6.)** et **T7.)** sont formels pour dire qu'ils n'ont pas entendu ces mots lors de l'enterrement de feu **V.)** en date du 16 mai 2007.

Il en résulte que l'élément de publicité fait défaut, de sorte que cette condition, prévue par l'article 444 alinéa 2 du Code pénal, n'est pas donnée en l'espèce.

• En ce qui concerne la déclaration suivant laquelle **A.)** et **B.)** auraient dit au courant des années 2006 et 2007 à leurs petits-enfants, **T1.)** et **T2.)** , *que « Déng Mamm ass kéng gudd, si huet probéiert däin Papp emzebréngen. Komm dach bei eis wunnen »,* la partie citante reste en défaut de préciser où ces propos auraient été proférés.

Par ailleurs, à supposer que cette déclaration ait été faite dans un lieu quelconque, il résulte des divers témoignages recueillis en audience publique que la personne offensée, à savoir **X.)** , n'était jamais personnellement présente lorsque de telles suppositions ont été faites.
Il s'en suit qu'un élément constitutif de l'infraction de diffamation, respectivement de calomnie, à savoir la publicité de l'imputation, n'est pas donné, de sorte que l'infraction à l'article 443 du Code pénal ne peut être retenue quant à la déclaration suivante : « Déng Mamm ass kéng gudd, si huet probéiert däin Papp emzebréngen. Komm dach bei eis wunnen ».

Conclusion :

Au vu des développements qui précèdent, le Tribunal retient que les conditions requises par les articles 443 et 444 du Code pénal tant concernant le délit de diffamation que de celui de calomnie ne sont pas remplies en l'espèce, de sorte qu'**A.)** et **B.)** ne peuvent être retenus dans les liens de ces infractions.

1.2. L'infraction d'injure-délit :

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

L'accusation qui ne renferme que l'imputation d'un fait indéterminé ou d'un fait qui manquerait de précision, ne serait toutefois pas de nature à assurer obligatoirement l'impunité du prévenu, mais devrait recevoir, sans qu'il y ait contradiction, la qualification d'injure (Encyclopédie Dalloz de Droit pénal, verbo Injure, n° 12).

Il est de doctrine et de jurisprudence constantes que les juridictions répressives sont saisies du fait mis à charge du cité direct et qu'il incombe d'examiner ce fait sous toutes les qualifications légales pouvant s'appliquer. Une décision d'acquittement équivaudrait à la constatation de l'absence de toute charge pour le fait visé, et ce sous n'importe quelle qualification légale.

La juridiction du fond n'a d'autre part pas seulement le droit mais encore le devoir de donner aux faits leur véritable qualification légale, à condition de ne pas changer la nature de ces faits.

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. Ainsi, 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 belge, tomme II, n°2670).

En effet, les injures prévues à l'article 448 du Code pénal excluent les injures purement verbales, quelque graves qu'elles puissent être et quelles que soient les circonstances au milieu desquelles elles se produisent, dès lors qu'elles ne revêtent pas l'une des formes limitativement prévues à l'article 448 du Code pénal, à savoir d'avoir été commises soit par des faits, soit par des écrits, images ou emblèmes et ce dans l'une des circonstances de publicité prévue par l'article 444 du Code pénal.

En l'occurrence, s'agissant d'accusations verbales, les propos litigieux reprochés à **A.)** et à **B.)** ne constituent pas l'infraction d'injure-délit au sens de l'article 448 du Code pénal.

Cependant, ils sont le cas échéant susceptibles de recevoir la qualification d'injure-contravention au sens de l'article 561-7° du Code pénal.

1.3 L'infraction d'injure-contravention :

Lorsqu'un fait poursuivi devant le Tribunal correctionnel est qualifié en ordre principal de délit et en ordre subsidiaire de contravention, il importe peu que lors des débats il se révèle que la qualification donnée au fait en ordre principal est erronée et que le fait reproché au prévenu mérite uniquement la qualification subsidiaire de contravention, alors que le Tribunal reste néanmoins compétent aux termes de l'article 192 du Code d'instruction criminelle, à

moins que le Ministère Public ou la partie civile ne demande le renvoi devant le Tribunal de police (Cass. 23 mai 1957, 17, 149).

En l'occurrence, ni le Ministère Public, ni la partie civile n'ont conclu au renvoi de l'affaire devant le Tribunal de police, de sorte que le Tribunal correctionnel reste compétent en application des dispositions de l'article 192 du Code d'instruction criminelle, mais statuera en dernier ressort.

Est constitutif d'injure-contravention prévue à l'article 561-7° du Code pénal, toute imputation ou qualification offensante de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne, faite avec une intention méchante. Il faut donc non seulement que l'agent ait une volonté de commettre l'acte, mais encore, qu'il ait été mu par le désir de nuire par méchanceté. Généralement, l'intention méchante résulte de l'expression injurieuse elle-même.

Injurier, c'est offenser une personne par des actes ou des expression plus ou moins vagues qui dans l'opinion publique portent atteinte à l'honneur et à la considération (Nypels et Servais, code pénal belge interprété, T.III, n°1, p.279 et n°11, page 284).

Néanmoins, avant d'analyser les propos tenus par **A.)** et **B.)** , le Tribunal se doit d'analyser d'office si les faits reprochés aux parties citées directes ne sont pas prescrits. En effet, le moyen de prescription doit être soulevé et examiné d'office par toutes les juridictions. Les juges doivent examiner comme préalable, la question de la prescription (R. THIRY, Précis d'Instruction Criminelle en Droit Luxembourgeois, T. I, n° 192).

1.3.1. La durée de la prescription :

La nature de l'infraction et partant la durée de la prescription dépendent de la loi, c'est-à-dire de la peine qu'elle fixe pour chaque infraction, mais ensuite de la peine telle qu'elle est régulièrement prononcée et appliquée par les juridictions. (R. THIRY, Précis d'Instruction Criminelle en Droit Luxembourgeois, n° 101)

De même, lorsque le 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 la suite de l'instruction à l'audience, il est logique que le Tribunal qui, en principe, a été valablement saisi et qui a régulièrement procédé aux devoirs de l'instruction, applique aussi la peine au fait que cette instruction lui a révélé. (Cour 8 mars 1890, 2, 575)

En l'occurrence, le Tribunal estime qu'au vu de l'instruction menée dans la présente affaire, le délit de calomnie, sinon de diffamation, voire d'injure-délit a dégénéré en injure-contravention. Par ailleurs, l'injure-contravention n'est en l'occurrence pas connexe à un délit, de sorte que la prescription annale prévue à l'article 640 du Code d'instruction criminelle est applicable.

1.3.2. Les actes interruptifs de la prescription :

Est généralement admis comme acte interruptif de la prescription tout acte de poursuite ou d'instruction, les actes de poursuite étant définis comme étant des actes qui mettent en mouvement l'action publique ou qui la maintiennent en mouvement ou lui donnent une certaine extension. Les actes d'instruction interruptifs sont posés par le juge d'instruction, par la juridiction de jugement et par la police judiciaire pour découvrir la vérité. En ce qui

concerne la police judiciaire, les actes de l'enquête officieuse qui ne sont pas seulement de simples renseignements, mais des procès-verbaux véritables qui constatent le corps du délit et les recherches entreprises pour découvrir l'auteur de l'infraction et rassembler des preuves. (R. THIRY, Précis d'Instruction Criminelle en Droit Luxembourgeois, T. I, n°105 à 106). L'acte d'instruction est tout acte émanant d'une autorité qualifiée à cet effet et ayant pour objet de recueillir les preuves ou de mettre la cause en état d'être jugée. L'acte d'instruction n'est partant pas limité aux seuls actes d'instruction posés par le juge d'instruction dans le cadre de l'instruction judiciaire (H.-D Bosly et D. Vandermeersch, Droit de la procédure pénale).

Pour interrompre le cours de la prescription, il ne suffit pas que l'autorité qualifiée manifeste son intention de poursuivre le prévenu, encore faut-il que les actes de poursuites ou d'instruction constituent des actes de procédure pénale.

La prescription de l'action publique n'est pas interrompue par tout acte quelconque tendant à la recherche ou à la poursuite d'une infraction, même établi par une autorité qualifiée pour procéder à pareille recherche, ou pour exercer pareille poursuite : pour produire un effet interruptif, l'acte doit en outre, avoir le caractère d'un acte de procédure (R. THIRY, Précis d'Instruction Criminelle en Droit Luxembourgeois, T. II n° 105 à 107, p.32).

Interrompent la prescription entre autres :

- l'acte de procédure nécessaire à la poursuite marquant clairement la volonté de son auteur de mener à bien l'action pénale,
- les citations du Ministère Public et de la partie civile qui ne sont pas entachées de nullité (Gazette du Palais : Doctrine : 1987 nr 1 p.427 : Essai de liste des actes interruptifs et des actes non interruptifs de prescription de l'action publique)
- la décision de renvoi (remise de cause) prise de façon contradictoire à la condition qu'elle ait été constatée dans les notes d'audience (Cass.crim 5/11/31 et 24/1/73)

La prescription n'est pas interrompue par :

- l'ordre (ou cédule ou mandement) de citation délivrée par le Parquet à un huissier
- les citations nulles :
    - ° lorsque le prévenu a pu avoir un doute sur l'objet et la portée de l'acte par lequel il est traduit devant le Tribunal
    - ° en raison d'une erreur de texte telle qu'elle laisse le cité dans l'incertitude sur le fondement juridique de l'action engagée
    - ° lorsqu'il n'est pas établi qu'aient été entreprises par l'huissier les démarches prévues pour découvrir la personne assignée
- la citation devant un Tribunal incompétent lorsque sa portée est équivoque
- la citation à témoin donnée par la partie civile

Les faits à la base de la poursuite, tel qu'ils résultent du libellé de la citation du 3 juillet 2009, ont eu lieu d'une part *« … le mercredi 16 mai 2007, au cimetière et à l'église de Howald, lors des funérailles de leurs fils, feu* ***V.)*** *»* et d'autre part *« … au courant des années 2007 et 2006… ».*

La citation directe a été introduite par acte d'huissier du 3 juillet 2009, soit plus de deux ans après le 16 mai 2007, date de l'enterrement de feu **V.)** .

Aucun acte répondant aux critères cités ci-dessus n'est intervenu entre le 16 mai 2007 et le 3 juillet 2009.

Il en résulte que l'exploit du 3 juillet 2009 n'a pas pu valablement mettre en mouvement l'action publique.

Ainsi, l'action publique dirigée contre les parties citées directes, en ce qui concerne l'infraction d'injure-contravention, est éteinte par prescription au jour de la signification de l'exploit du 3 juillet 2009.

Si l'action publique est éteinte par prescription, la citation directe est irrecevable, le Tribunal ne peut statuer ni sur l'action publique ni sur l'action civile (Van Roye, Manuel de la partie civile, nr 213, p. 256).

2. Au civil :

Dans son exploit introductif d'instance du 3 juillet 2009, **X.)** s'est constituée partie civile contre **A.)** et **B.)** et réclame à chacun d'eux, à titre de réparation de son préjudice moral subi, la somme de 25.000 euros.

Eu égard à la décision à intervenir sur le plan pénal, le Tribunal correctionnel est incompétent pour connaître de la revendication civile formulée par la partie citante directe.

3. Quant aux frais :

Il convient de condamner la partie citante directe **X.)** aux frais des deux instances tant pénales que civiles. Parmi les frais qui restent à la charge de la partie civile, il faut comprendre notamment le coût du jugement.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant contradictoirement à l'égard des parties citées directes **A.)** et **B.)** , la partie citante, demanderesse au civil, et son mandataire entendus en leurs conclusions, les parties citées directes, défenderesses au civil, et leur mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, et la représentante du Ministère Public entendue en ses réquisitions,

o r d o n n e la jonction des affaires introduites par citations du 3 juillet 2009 et du 20 juillet 2009, sous la notice 15316/2009/CC ;

au pénal :

d é c l a r e la citation directe du 20 juillet 2009 irrecevable ;

r e ç o i t la citation directe du 3 juillet 2009 en la forme ;

la **d é c l a r e** recevable, mais **n o n f o n d é e** en ce qui concerne les infractions de calomnie, de diffamation et d'injure-délit ;

a c q u i t t e A.) et **B.)** des préventions de calomnie, de diffamation et d'injure-délit mises à leur charge et les renvoie des fins de leur poursuite pénale sans peine ni dépens ;

d é c l a r e l'action publique éteinte par prescription pour l'infraction d'injure-contravention ;

d é c l a r e irrecevable la citation du 3 juillet 2009 sur ce point ;

l a i s s e les frais de sa poursuite pénale à charge de la partie citante directe ;

<u>au civil :</u>

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

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

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

Le tout en application des articles 1, 2, 3, 155, 179, 182, 183, 184, 189, 190, 190-1, 191, 192, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Nathalie JUNG, vice-présidente, Stéphane PISANI, juge, et Joëlle DIEDERICH, juge-déléguée, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Tribunal d'Arrondissement à Luxembourg, en présence de Dominique PETERS, 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.