Jugt no 2720/2010 **Not. : 7465/10/CC**

Audience publique du 14 juillet 2010

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

Dans la cause entre :

A.) , Ministre des Classes Moyennes et du Tourisme et de l'Egalité des Chances, demeurant professionnellement à L-(…), (…),

élisant domicile en l'étude de Maître Thierry REISCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- **citante directe et demanderesse au civil –**
- **défenderesse par reconvention au civil -**

et

B.) , né le (…) à Luxembourg, directeur du groupe de presse « (…) », éditeur du journal hebdomadaire « **HEBDO 1.)** », demeurant à L-(…), 2, (…), et actuellement à L-(…), (…),

- **cité direct et défendeur au civil –**
- **demandeur par reconvention au civil -**

en présence du Ministère Public, partie jointe.

F A I T S :

Par exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL, demeurant à Luxembourg, du 15 mars 2010, **A.)** a fait donner citation à **B.)** à comparaître à l'audience publique du 12 avril 2010, 9.00 heures, devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, à la Cité Judiciaire à Luxembourg, afin de voir condamner **B.)** du chef des infractions mentionnées dans la citation directe.

L'affaire fut contradictoirement remise au 14 juin 2010.

A l'appel de la cause à cette audience, Maître Thierry REISCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, donna lecture de la citation directe et exposa ses moyens.

Le cité direct **B.)** se présenta, assisté de Maître Caroline MULLER, avocat, demeurant à Luxembourg, et fut entendu en ses explications et moyens de défense.

Maître Caroline MULLER, avocat, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de défense du cité direct **B.)** .

Maître Thierry REISCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, développa plus amplement les moyens de la partie citante directe.

Le représentant du Ministère Public, Patrick KONSBRUCK, 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 refixé,

LE JUGEMENT QUI SUIT :

Par exploit de l'huissier de justice du 15 mars 2010, **A.)** a fait citer **B.)** à comparaître 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 du chef d'infractions aux articles 448, 385-1 et 275 du Code Pénal.

Au plan civil, la partie citante directe conclut à voir condamner le cité direct à lui payer le montant de 50.000 euros du chef des causes susénoncées, à titre de préjudice moral.

A l'audience du Tribunal correctionnel, le mandataire de la citante directe réclame, en outre, le paiement d'une indemnité de procédure de 2.500 euros.

Il y a lieu de lui en donner acte.

1. Les faits

Il résulte du dossier répressif, ensemble les débats menés à l'audience que les faits suivants sont établis :

Dans le numéro 164 de l'hebdomadaire « **HEBDO 1.)** », edité le 5 février 2010, fut publié en dernière page une publicité, intitulée « SOVIEL WAHRHEIT VERTRÄGT LUXEMBURG NICHT !, AB HEUTE FREITAG, bei ihrem Zeitschriftenhändler : DIE NEUE GROSSE LUXEMBURGISCHE SATIREZEITUNG, d'**HEBDO 2.)** , Satirische Zeitung für Luxemburg, Zynisch, frech, erotisch, forsch und investigativ ». A côté du

texte fut également publié un montage photographique d'environ 18 centimètres de hauteur sur 10 centimètres de largeur, représentant la tête de la citante directe, **A.)** , sur le corps d'une femme entièrement dénudée, agenouillée sur le haut d'une chaise brunâtre et se touchant le bout des seins.

Le 19 février 2010 fut édité le numéro 3 de l'hebdomadaire « d'**HEBDO 2.)** » dans lequel se trouve en page 3 un article intitulé « Regierungsrat. Minister sammeln Geld mit neuem Kaldender ». Dans ledit article est reproduit sous chaque mois du calendrier un montage photographique d'un ministre dénudé et plus particulièrement, sous le mois d'août, est repris le montage photographique de **A.)** . La taille de chaque image comprenant un montage photographique est de 7 x 5 centimètres.

2. En droit : Quant à la recevabilité

2.1. 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.

En l'espèce, la citante directe remplit ces conditions, dès lors qu'un article de presse, potentiellement injurieux, sinon outrageant, reproduit son image.

2.2. Prescription

Aux termes de l'article 70 de la loi du 8 juin 2004, l'action publique, lorsqu'elle résulte d'une infraction commise par la voie d'un média, ainsi que l'action civile, se prescrivent après trois mois à partir de la date de première mise à disposition du public.

En l'espèce, la citante directe ayant agi en justice en date du 15 mars 2010, la citation est à déclarer recevable, comme ayant été faite dans les forme et délai de la loi.

3. AU PENAL

B.) ne conteste pas être l'auteur de la publication litigieuse, mais il estime ne pas avoir injurié, ni outragé la citante directe, et ne pas avoir porté atteinte aux bonnes mœurs. En effet, le montage photographique en question, relèverait de l'humour et de la satire, et bénéficierait d'une large tolérance fondée sur la liberté d'expression consacrée par l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen et par l'article 10 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

L'injure-délit

La citante directe estime avoir été injuriée du fait de la publication du montage photographique repris dans l'édition numéro 164 du journal hebdomadaire « **HEBDO 1.)** », parue le 5 février 2010.

L'article 448 du Code pénal prévoit que *« quiconque aura injurié une personne ou un corps constitué, soit par des faits, soit par des écrits, images ou emblèmes, dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros ou d'une de ces peines seulement ».*

Le terme « injure » est pris dans son acception large et vise toute imputation ou qualification méchante qui ne renferme aucune imputation d'un fait précis, de nature à porter atteinte à l'honneur d'une personne ou à l'exposer au mépris public et vise ainsi toute expression outrageante, terme de mépris ou invective vague.

Pour qu'il y ait délit d'injure, quatre conditions sont requises :

1) un acte consistant en un fait, un écrit, des images ou des emblèmes,
2) que l'acte soit injurieux,
3) qu'il soit posé dans l'une des circonstances prévues par l'article 444 du Code pénal, et
4) que l'auteur ait eu l'intention de nuire.

(NOVELLES, T IV, n°7535 et suiv.)

Le caractère injurieux résulte de l'atteinte portée à l'honneur de la personne offensée, soit par des imputations non précises, soit par des qualifications méchantes (Novelles, T IV, n° 7541).

La loi ne détermine pas le nombre de personnes auxquelles l'écrit doit avoir été adressé ou communiqué pour l'imputation calomnieuse puisse être considérée comme répandue.

Les juges décideront de la question d'après les circonstances. (Nypels, Législ. Crim., t.III, p.268, n°162)

En l'occurrence, dans la mesure où la publication litigieuse consiste dans une image reproduite, dans un journal, les conditions sub 1) et 3) sont réunies.

En ce qui concerne le caractère injurieux de la publication et l'intention de nuire, le cité direct fait valoir tel qu'il a été repris ci-avant, que la citante directe a été présentée positivement, de façon évidemment grotesque, et que la publication a été faite dans le cadre d'une publicité pour un journal satirique, bénéficiant de ce fait de l'impunité de l'humoriste et excluant toute intention de nuire dans son chef.

Pour apprécier si l'allégation ou l'imputation d'un fait porte atteinte à l'honneur ou à la considération, les juges n'ont pas à rechercher quelles peuvent être les conceptions personnelles et subjectives de la personne attaquée concernant la notion de l'honneur et de la considération. Ils peuvent s'appuyer sur les éléments extrinsèques de nature à donner à l'expression son sens véritable (Blin, Chavanne, Drago et Boinet, Droit de la Presse, n° 14, éd. Litec).

Toute injure exige, par ailleurs, comme condition essentielle de son existence, « *l'animus injuriandi* », requérant donc le dol spécial, c'est-à-dire le désir de nuire à la réputation ou à l'honneur de la personne qui en est l'objet, par méchanceté.

L'intention de nuire ne se présume pas, mais elle peut résulter de l'acte même ou des circonstances (R.P.D.B, op. cit., n° 95, p. 771).

Il appartient aux citants directs de fournir la preuve de l'intention méchante, mais cet élément peut découler de l'image elle-même.

Il y a lieu de rappeler qu'il est vrai que la satire, définie comme un écrit ou discours qui s'attaque à quelqu'un ou à quelque chose, a, tout comme la carricature, toujours bénéficié d'une large tolérance et qu'elle jouit d'une liberté plus étendue que d'autres moyens d'expression, l'outrance étant de l'essence même de la satire. Les explications principales ce cette tolérance tiennent à l'utilité sociale du bouffon et au fait que le public ne peut se méprendre sur la portée d'un propos lorsque celui-ci est tenu dans l'unique but de faire rire. Il est cependant admit qu'il n'existe pas d'impunité pour l'humoriste et sa liberté d'expression doit respecter certaines limites. Ainsi, même la satire n'autorise pas l'atteinte intolérable à la réputation, à la considération, ou à l'honneur d'une personne, elle ne justifie pas l'outrage délibéré destiné exclusivement à ridiculiser ou à déconsidérer la personne, ni l'atteinte à sa vie privée. (CA. 5 mai 2004, no 27792 du rôle)

Il y a lieu de noter que la publication incriminée a été faite dans un journal qui n'a aucune vocation satirique, à savoir le journal « **HEBDO 1.)** ». En outre, la publication incriminée n'est pas l'expression d'une opinion, de sorte que son caractère fautif ne doit pas être examiné au regard de l'article 10 de la Convention Européenne de Sauvegarde

des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, consacrant la liberté d'expression inscrite à l'article 11 de la Déclaration des Droits de l'homme.

Par ailleurs, il est admis que les personnages publics sont en principe privés du droit à l'image et qu'une caricature réalisée par photomontage dans un but humoristique ne porte pas atteinte au droit à l'image (Versailles, 31 janvier 1991, Juris-Data, no 048369.D.199, F.R.p.182, cité p. 165, DROIT de la PRESSE, Gaston Vogel, Editions Promoculture).

Cependant, en l'occurence, s'il est vrai que d'un côté le caractère grotesque de la publication faite par montage photographique est évident, il présente toutefois la citante directe sous l'aspect d'une personne aguicheuse, désirant se voir photographier totalement dénudée, et prenant une pose pour le moins érotique.

Le montage photographique vise uniquement à ridiculiser et déconsidérer la personne visée.

L'image est également, en raison de son emplacement, de sa taille et de la mise en scène de la personne reproduite, à considérer comme étant injurieuse, de sorte qu'il y a lieu d'admettre que le cité direct a eu comme intention, non seulement de publier une image humoristique, mais d'en appeler aux bas instincts de ses lecteurs à des fins purement commerciales, de sorte que la preuve de l'intention méchante a été rapportée dans le chef du cité direct.

Les conditions pour qu'il y ait injure-délit étant remplies, il convient de retenir **B.)** dans les liens de cette prévention.

<u>L'outrage aux moeurs</u>

La citante directe estime qu'en publiant l'image litigieuse, le cité direct a également violé les dispositions de l'article 385-1 du Code pénal.

Aux termes dudit article, *« quiconque aura publiquement outragé les mœurs par des chansons, pamphlets, figures, écrits, imprimés, gravures, peintures, emblèmes, images ou par tout autre support de l'écrit, du son, de la parole ou de l'image communiqués au public par la voie d'un media, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 12.500 euros. »*

L'outrage aux mœurs en appelle à la notion de pudeur publique qui est une notion variable selon les époques et selon les lieux qu'on peut résumer en disant qu'elle est la réserve exigée par le milieu social, à un moment donné, quant aux manifestations de la sexualité.

L'article 385-1 du Code pénal, tout comme l'article 385 du même code, protège la pudeur de tous et non la pudeur d'un individu en particulier.

Il est vrai que la nudité féminine a acquis, depuis longtemps, droit de cité notamment dans le monde du spectacle, et que l'image litigieuse apparaît dans le contexte d'une permissivité de plus en plus généralisée banalisant les représentations de la sexualité.

Comme critère d'appréciation d'un comportement on peut cependant s'en tenir aux conceptions qui se dégagent de la conscience collective et au seuil d'émotivité du groupe social en matière sexuelle.

En l'occurrence, la publication se trouve entre l'opposition établie entre l'érotisme d'une part, bénéficiant d'une certaine indulgence en raison de ses accointances avec l'art et le plaisir de l'esprit, et la pornographie d'autre part, réprimée comme langage s'adressant aux instincts. *« L'érotisme consiste à essayer, à travers le sexe, de rejoindre quelque chose qui le dépasse : la nature, la Beauté, la communion avec l'univers. La pornographie s'en tient au sexe et le magnifie, cela devient un simple truc pour stimuler l'orgasme»,* (témoignage recueilli par François OST et Michel van de KERCHOVE, Professeurs aux Facultés universitaires Saint-Louis de Bruxelles, L'outrage public aux bonnes mœurs : révélation d'une rationalité juridique de moins en moins assurée).

En l'occurrence, l'image publiée ne montre pas la nudité pure et simple de façon pornographique, mais elle entend faire appel à un certain érotisme en cachant notamment les organes sexuels, image dont cependant le bon goût est laissé à l'appréciation des lecteurs, et elle est de toute évidence grotesque. L'éditeur bien qu'ayant ridiculisé la personne représentée, a pris les précautions pour ne pas heurter la sensibilité de la généralité des citoyens, qui, en acquérant le journal en question, devaient avoir connaissance de la qualité des images y reproduites.

Les conditions de l'article 385-1 du Code pénal ne sont partant pas données et il y a lieu d'acquitter le cité direct de l'infraction lui reprochée a ce titre.

<u>L'outrage à un membre du gouvernement dans l'exercice de ses fonctions</u>

La citante directe soulève finalement que **B.)** a outragé **A.)** en sa qualité de membre du Gouvernement et demande sa condamnation sur base de l'article 275 du Code Pénal.

Or l'article 275 du Code Pénal punit celui qui aura outragé par faits, paroles, gestes, menaces, écrits ou dessins, ... un membre du Gouvernement… *« dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. »*

Il y a lieu d'acquitter le cité direct de l'infraction lui reprochée, alors que l'outrage reproché n'a pas été fait dans les conditions prévues de l'article 275 du Code pénal, à savoir dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice des fonctions de la citante directe.

Au regard des développements qui précèdent, le cité direct **B.)** est partant **convaincu** par les éléments du dossier répressif et les débats à l'audience :

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

du 5 février 2010 au 11 février 2010, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

d'avoir injurié une personne, par une image, dans l'une des circonstances de l'article 444 du Code Pénal,

en l'espèce d'avoir injurié, Madame le Ministre des classes moyennes, du Tourisme et de l'Egalité des Chances A.) , par moyens d'un montage photographique représentant le corps dénudé d'une femme dans une posture suggestive sur la moitié droite de la page 16 du journal hebdomadaire « HEBDO 1.) » dans un article intitulé « SOVIEL WAHRHEIT VERTRÄGT LUXEMBURG NICHT ».

3.3. Quant à la peine

L'article 448 du Code pénal punit le délit d'injure d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 251 euros à 5.000 euros ou d'une de ces peines seulement.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, à la nature de l'image et au regard péjoratif que le lecteur a pu porter sur la personne de **A.)** , le Tribunal décide que le trouble causé à l'ordre public est réparé à suffisance par une amende correctionnelle fixée à 1.500 euros.

4. AU CIVIL

4.1. Demande principale

La citante directe **A.)** réclame l'indemnisation du préjudice moral qu'elle aurait subi par l'allocation d'un montant de 50.000 euros.

Compte tenu des circonstances de l'espèce, le Tribunal estime que l'atteinte à l'honneur de la citante directe est réparée par l'allocation de l'euro symbolique.

La citante directe ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge des montants non compris dans les dépens, sa demande tendant à l'allocation d'une indemnité de procédure doit être rejetée.

4.2. Demande reconventionnelle

A l'audience du 14 juin 2010, le mandataire de **B.)** demande acte qu'il se porte demandeur par reconvention contre **A.)** . Il réclame à titre de dommages et intérêts la somme de 10.000 euros pour le préjudice moral subi du fait de la violation de son droit à la liberté d'expression.

Il réclame en outre une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau Code procédure civile d'un montant de 1.500 euros.

Le Tribunal donne acte à la partie demanderesse sur reconvention de ses demandes.

Eu égard au fait que la citation directe a abouti au pénal et au civil, ces demandes ne sont cependant pas fondées.

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 à l'égard du cité direct **B.)** , la partie citante, demanderesse au civil, et son mandataire entendus en leurs conclusions, la partie citée directe, défenderesse au civil, et son mandataire entendus en leurs explications et moyens de défense, et le représentant du Ministère Public en ses réquisitions,

d é c l a r e la citation directe du 15 mars 2010 recevable,

<u>au pénal</u>

a c q u i t t e B.) du chef des infractions non retenues à sa charge ;

c o n d a m n e B.) du chef de l'infraction retenue à sa charge à une amende de **mille cinq cents (1.500) 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 trente (30) jours;

<u>au civil</u>

<u>constitution de partie civile de la partie citante directe</u>

d o n n e a c t e à la demanderesse 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 **d é c l a r e** fondée du chef du préjudice moral subi pour le montant d'**un (1) euro**;

c o n d a m n e B.) à payer à **A.)** le montant d'**un (1) euro**, avec les intérêts à compter de la date de la citation jusqu'à solde ;

d o n n e a c t e à **A.)** de sa demande tendant à l'obtention d'une indemnité de procédure de **deux mille cinq cents (2.500) euros**.

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;

d i t la demande tendant à l'obtention d'une indemnité de procédure non fondée ;

c o n d a m n e B.) aux frais de ces demandes civiles ;

<u>demandes de B.)</u>

d o n n e a c t e à **B.)** de sa demande reconventionnelle pour le dommage moral subi et de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure ;

d é c l a r e les demandes **r e c e v a b l e s** en la forme;

les **d é c l a r e** non fondées.

l a i s s e les frais de ces demandes à charge du demandeur au civil.

Par application des articles 14, 16, 27, 28, 29, 30, 66, 444 et 448 et du Code pénal ; articles 1, 2, 3, 179, 183, 184, 185, 189, 190, 190-1, 191, 194, 195, 196 du Code d'instruction criminelle ; article 70 de la loi du 8 juin 2004 qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Nathalie JUNG, vice-présidente, Isabelle JUNG et Stéphane PISANI, juges, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Palais de justice à Luxembourg, en présence de Sandra KERSCH, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Andrée MOULIN, greffier, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.