Jugt no 782/2012
Not. : 27278/09/CD

Audience publique du 16 février 2012

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

Dans la cause du Ministère Public contre

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

- p r é v e n u -

en présence de :

A.) , épouse B.) , née le (…) à (…), demeurant à L-(…), (…), agissant en sa qualité d'héritière de feu **B.)** , né le (…) à Dudelange, ayant volontairement reprise l'instance suivant acte du 22 septembre 2011,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

partie civile constituée contre le prévenu préqualifié.

F A I T S :

Par citation du 21 mars 2011, le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a requis le prévenu **X.)** de comparaître à l'audience publique du 5 avril 2011 devant le Tribunal correctionnel de ce siège pour y entendre statuer sur la prévention suivante :

diffamation, subsidiairement calomnie.

L'affaire fut contradictoirement refixée plusieurs fois afin de reparaître utilement à l'audience publique du 11 janvier 2012.

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

Le témoin **T1.)** fut entendu en ses déclarations orales, après avoir prêté le serment prévu par la loi.

Le prévenu **X.)** fut entendu en ses explications et moyens de défense, qui furent plus amplement développés par Maître Caroline MULLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Le représentant du Ministère Public, Robert WELTER, substitut principal 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 de ce jour, date à laquelle le prononcé avait été refixé,

LE JUGEMENT QUI SUIT:

Vu la plainte de **B.)** du 18 novembre 2009 auprès du juge d'instruction et le courrier subséquent du 15 décembre 2009 dans lequel le mandataire de **B.)** a précisé qu'il s'agit d'une plainte avec constitution de partie civile.

Vu l'instruction menée par le juge d'instruction ainsi que les rapports dressés en cause.

Vu l'acte de reprise d'instance, notifié par le mandataire de **A.)** au Ministère Public en date du 22 septembre 2011, suite au décès de **B.)** le 28 avril 2011.

Vu l'ordonnance numéro 2381/10 du 12 novembre 2010 de la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg renvoyant **X.)** devant une chambre correctionnelle du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du chef de l'infraction de diffamation, sinon de calomnie.

Vu la citation à prévenu du 21 mars 2011, régulièrement notifiée au prévenu **X.)** .

1. Les faits

Dans l'édition numéro 151 du 30 octobre 2009 de l'hebdomadaire « **HEBDOMADAIRE.)** » a paru un article intitulé *« Pädophilen Netzwerk diffamiert « **HEBDOMADAIRE.)** » als Nazis »* contenant les passages suivants :

*« Pädo-Hardliner voller Lob für **JOURNAL.)** -Journalist **B.)** »*
*« Während die Luxemburger Pädophilenszene « **HEBDOMADAIRE.)** » wegen der kritischen Berichterstattung als Nazis diffamiert, loben die anonymen Pädophilen den « **JOURNAL.)** »-Journalisten und Gerichtsreporter **B.)** , der laut « **VEREINIGUNG.)** » seit den 90er Jahren zu der Pädo-Szene Kontakt pflegt (…)*

*Mitglieder der **VEREINIGUNG.)** vertreten die Ansicht, dass Erwachsene durchaus einvernehmlich Sex mit Kindern und Minderjährigen haben könnten und dies daher erlaubt sein sollte. »*

Au milieu du texte a été intégré une photographie de **B.)** sous laquelle figure la mention *« Beliebt bei **VEREINIGUNG.)** : **B.)** ».* Au-dessus de la photo figure le titre *« **VEREINIGUNG.)** fordert Sex mit Kindern ».*

Dans le même contexte a paru, sur le site internet de « **HEBDOMADAIRE.)** », une photographie de **B.)** précédée du texte *« Pädo-Hardliner voller Lob für **JOURNAL.)** Journalist **B.)** ».* Au bas de l'article, il est fait référence à l'édition numéro 151 de « **HEBDOMADAIRE.)** » pour contenir tous les détails de cet article.

Il ressort du dossier répressif et de l'instruction à l'audience que ces publications sont intervenues suite à la parution d'un article dans le journal « **JOURNAL.)** » en date du 6 juin 2008 duquel **B.)** était l'auteur.

Dans ledit article, le journaliste **B.)** écrivit sur une affaire pénale de pédo-pornographie qui passait, à l'époque, devant le Tribunal correctionnel. Dans cette affaire le Ministère Public reprochait à un homme, âgé de 71 ans, de détenir, à des fins personnelles, du matériel pornographique sur son ordinateur.

L'article en question avait le contenu suivant :

« Das Schönste auf der Welt sind Jungen »

War es Pädopornographie oder Kunst?

*von **B.)***

Ein 71-Jähriger stand gestern vor dem Zuchtpolizeigericht. Ihm wird vorgeworfen, eine Reihe von pädophilen Fotos aus dem Internet heruntergeladen zu haben. Die Staatsanwaltschaft fordert ein Jahr Gefängnis mit Strafaufschub für den Beschuldigten. Die homosexuelle Tendenz des 1937 geborenen Mannes ist kein Geheimnis. Und er erklärt denn auch dem Gericht: „ Das Schönste auf der Welt sind Jungen." Aber dies tut nichts zur Sache.

Bei einer Hausdurchsuchung jedoch, die aufgrund einer Denunziation getätigt wurde, wurden 15 Bilder von pädopornografischem Charakter, die er aus dem Internet heruntergeladen hatte, ausgemacht. Insgesamt geht die Rede von 800 Bildern, auf denen Jungs von elf oder zwölf Jahren halbnackt dargestellt waren.

Wenn der Experte auch Wörter wie „Fehlhaltung" oder „Abweichung" gebraucht, so erkennt er jedoch keine psychopathologische Auffälligkeit beim Angeklagten, höchstens eine soziale Randständigkeit (...)

VEREINIGUNG.)

*Allerdings pflegte der Beschuldigte engen Kontakt zu der Vereinigung „**VEREINIGUNG.)** ", deren Chef sich bereits seinerzeit in Luxemburg in einem Prozess verantworten musste. Die „**VEREINIGUNG.)** " wird wie folgt von Wikipedia im Internet definiert: „Die **VEREINIGUNG.)** (abgekürzt **VEREINIGUNG.)**) war eine Gruppe von Pädophilen und einigen ihrer Unterstützer in Deutschland. Sie entstand 1993 zunächst zur Selbsthilfe für Pädophile und trat etwa seit 2001 auch öffentlich mit dem Anspruch*

hervor, über diese Form der Sexualität aufzuklären. Sie setzte sich für die Legalisierung von Sexualkontakten Erwachsener mit Kindern und Minderjährigen ein. Nach zunehmenden Protesten gegen sie löste sich die Gruppe 2003 auf.“

Kleine Engel…

Beim vorliegenden Prozess wird der Beschuldigte wegen Besitzes von pädopornografischem Material angeklagt, doch er vertritt die Meinung, es habe sich lediglich um künstlerische Bilder gehandelt. Sie seien eher eine Persiflage und eine Satire. Doch Richterin Marie-Laure Meyer meint, auch wenn die Jungs als kleine Engel dargestellt seien, würde dies nicht eine künstlerische, sondern pornographische Situation vermitteln. „Ich habe niemanden geschadet und es war auch nicht meine Absicht, jemandem Schaden zuzufügen. Ich lud die Bilder aus rein ästhetischen Gründen herunter.“ So die Sicht des Beschuldigten. Doch wenn er sich keiner Schuld bewusst war, wieso hatte er dann ein Dokument auf seinen Computer geladen, das Angaben vermittelte, wie man sich bei einer Hausdurchsuchung zu verhalten habe?“ (…).

Pour la même affaire pénale, le journal « **HEBDOMADAIRE.)** » avait également procédé à la publication d'un commentaire.

Sur ce, le groupe activiste pédophile allemand dénommé « die **VEREINIGUNG.)** » ou encore « **VEREINIGUNG.)** », connu pour militer en faveur de relations pédophiles, a publié le 9 novembre 2011, sur son site internet, divers commentaires sur le procès en question ci-dessus.

L'un de ces commentaires portait sur l'analyse de commentaires de journalistes qu'on a pu trouver dans la presse publique et dont faisaient notamment partis celui de **B.)** et du « **HEBDOMADAIRE.)** ».

Dans le cadre de cet article du groupe « **VEREINIGUNG.)** », on peut lire :

*« Die Berichterstattung ist zweigleisig. Der Artikel von **B.)** im **JOURNAL.)** war durchaus akzeptabel. **B.)** hat überwiegend den Betroffenen zu Wort kommen lassen. Der Titel des Artikels ist gut gewählt. Sprachgebrauch und Formulierung hält sich im möglichen Rahmen. Wie wir alle wissen ist dies keine Selbstverständlichkeit.*

*Auch kann man nichts Negatives über das Zitieren zu **VEREINIGUNG.)** online aus Wikipedia sagen.*

*Übrigens hatte der Journalist **B.)** in den 90-ziger Jahren schon über **VEREINIGUNG.)** berichtet sowie über den damaligen Stefan-Text Prozess in Trier. Diese Artikel waren schlecht geschrieben. Anscheinend hat er inzwischen doch etwas dazu gelernt. Vielleicht lag es auch daran, dass sich Daedalus bereits zur damaligen Zeit an **B.)** gewandt hatte und einen Kontakt pflegte. Man kann nur hoffen, dass sich andere Medien an dieser Art und Weise der Berichterstattung über einen pädophilen Fall ein positives Beispiel nehmen.*

*Ganz anders hingegen der Schmierfinken-Journalismus der Luxemburger Blödzeitung - **HEBDOMADAIRE.)** . Schon der sachliche Inhalt ist überwiegend falsch oder einseitig dargestellt. Ein solches Blatt lebt von der Lüge und Falschdarstellung - das weis*

natürlich Jedermann/Frau. Trotzdem gibt es schlimmer Weise immer wieder Menschen, die einem solchen Schmierblatt Glauben schenken. Die Folgen sind Hatz und Desinformation. Einen Missbrauch der Pressefreiheit darf es nicht geben! (...).»

Suite à ce commentaire du réseau « **VEREINIGUNG.)** », **T1.)** , collaborateur de l'hebdomadaire « **HEBDOMADAIRE.)** », a rédigé dans l'édition n° 151 du 30 octobre 2009, de l'hebdomadaire « **HEBDOMADAIRE.)** », un article dans lequel ledit hebdomadaire accuse le « **VEREINIGUNG.)** » de l'avoir qualifié de « nazi » au motif qu'il aurait exprimé des critiques sévères à l'égard de ce groupement. Dans le même article, l'auteur n'hésite pas à insinuer que le journaliste **B.)** aurait des affinités avec ce réseau de pédophiles raison pour laquelle ce groupement ferait preuve de beaucoup d'éloges à son égard.

2. Quant à la recevabilité de la demande

La prescription en matière d'infraction commise par la voie d'un média

Par « média » il faut entendre toutes les infractions qui sont commises par l'abus de la liberté d'expression dans les médias, y compris les infractions de droit commun, du moment que les médias ont servi à les commettre et qu'elles renferment un abus de la publication de la pensée.

Le média est en effet défini à l'article 3° 8 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias comme étant tout moyen technique, corporel ou incorporel, utilisé en vue d'une publication.

L'article 70 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias n'est ainsi que l'application d'un principe fondamental, qui a une portée générale et régit tous les délits commis par la voie d'un média, de manière que notamment les dispositions des articles 70 et 21 relatives au délai de prescription abrégé et à la responsabilité pénale de l'éditeur trouvent application.

Ainsi l'action publique est prescrite si elle n'est pas engagée trois mois à partir du moment où l'infraction a été commise, le délit étant censé commis au moment de la première diffusion au public. Au cas où l'interruption de la prescription a eu lieu endéans ce délai, le nouveau délai de prescription est d'un an (cf. Arrêt n° 484/07, Ch. C. 16 octobre 2007).

S'agissant en l'espèce d'une infraction commise par le biais d'un média, il y a lieu de vérifier en premier lieu si l'action publique a été mise en mouvement régulièrement dans le délai de trois mois et si la responsabilité tant pénale que civile de **X.)** peut être recherchée.

Suite à l'article litigieux, paru le 30 octobre 2009 dans le journal « **HEBDOMADAIRE.)** » ainsi qu'à la même date sinon à une date très rapprochée de celle-ci et au plus tard le 4 novembre 2009 sur le site internet www.**HEBDOMADAIRE.)** .lu, le mandataire de **B.)** a déposé, par courrier du 18 novembre 2009, une plainte pour diffamation sinon calomnie auprès du juge d'instruction.

Les poursuites ont donc été introduites à partir de cette date, par **B.)** qui se disait offensé par les propos tenus, partant dans le délai de trois mois à partir des publications des articles incriminés.

Les faits n'étant pas prescrits, la citation est recevable sur ce point.

Qualité du cité direct

X.) fait valoir que c'est son collaborateur **T1.)** qui est l'auteur des textes incriminés. Il ne conteste cependant pas qu'en sa qualité d'éditeur du magazine « **HEBDOMADAIRE.)** », paraissant sous l'enseigne du Groupe de Presse **X.)** , il avait connaissance des articles incriminés pour les avoir lus préalablement à leur publication et avoir donné son aval pour leur publication.

Aux termes de l'article 21 de la loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias, la responsabilité, civile ou pénale, pour toute faute commise par la voie d'un média incombe au collaborateur, s'il est connu, à défaut à l'éditeur et à défaut au diffuseur.

En l'espèce, le Ministère Public reproche à **X.)** d'être l'auteur des textes incriminés, même s'il a été soutenu à l'audience que c'est **T1.)** qui en est le véritable auteur.

Dans la mesure où **X.)** ne conteste pas, en sa qualité d'éditeur de « **HEBDOMADAIRE.)** », d'avoir eu connaissance de ces articles préalablement à leur édition et que c'est donc lui qui a donné son accord à leur publication, alors que le public ignorait l'identité du collaborateur auteur de l'article, il appartient, dès lors, au prévenu d'assumer la responsabilité tant pénale que civile pour les faits lui reprochés.

L'action pénale et civile est donc valablement introduite contre lui.

3. Au pénal

En procédant à la publication des articles incriminés, le Ministère Public estime que **X.)** s'est rendu coupable de l'infraction de diffamation, sinon de calomnie à l'égard de **B.)** dans la mesure où il est suggéré au lecteur du « **HEBDOMADAIRE.)** » que **B.)** aurait des affinités avec une association ou un réseau de pédophiles, voire un penchant pour la pédophilie.

X.) a insisté à l'audience pour dire que l'unique but recherché consistait à relever que le « **VEREINIGUNG.)** » réservait un meilleur sort à **B.)** qu'au « **HEBDOMADAIRE.)** ». Selon lui, le fait pour le « **VEREINIGUNG.)** » d'avoir traité le journal « **HEBDOMADAIRE.)** » de « nazi » l'aurait amené à vouloir informer le public de l'existence de relations entre **B.)** et le réseau pédophile.

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

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, nos 1108 et suiv, Répertoire Pratique de Droit Belge, v° Diffamation, Calomnie, Divulgation méchante, n°7 p. 765).

a) L'articulation d'un fait précis

L'imputation, pour être constitutive de l'infraction de calomnie, respectivement de diffamation doit concerner un fait déterminé et précis. Le but de la condition requise par la loi est que la véracité ou la fausseté du fait articulé puisse faire l'objet d'une preuve directe et d'une preuve contraire (cf. R.P.D.B. v° Diffamation, Calomnie, Dénonciation calomnieuse, no 8, p. 765). Il faut cependant admettre qu'en ce qui concerne le degré de précision exigé, qu'il n'est évidemment pas besoin de donner des détails au fait précis imputé. Il suffit que l'allusion soit claire pour les personnes auxquelles elle est destinée. Il est admis que le fait précis sera souvent le résultat de simples allusions ou d'insinuations, de propos plus ou moins ambigus.

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

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

En l'espèce, l'auteur de l'article incriminé accuse **B.)** de côtoyer, depuis les années 90, le milieu des pédophiles, raison pour laquelle son commentaire sur le procès pénal avait été très clément à l'égard de celui-ci.

Même si le texte ne contient pas d'accusation directe et précise à l'encontre de **B.)** , il en résultent pour le moins des insinuations selon lesquelles **B.)** entretiendrait, depuis les années 90, des relations avec le milieu des pédophiles, raison pour laquelle il se serait exprimé d'une façon extrêmement favorable à leur égard dans son commentaire du 6 juin 2008.

Au milieu de l'article incriminé figure un titre écrit en gras et souligné *« **VEREINIGUNG.)** fordert Sex mit Kindern »* suivi d'un texte. En bas de l'article, une

grande photographie du visage de **B.)** a été insérée sous laquelle se trouve la phrase *« Beliebt bei **VEREINIGUNG.)** : **B.)** »*. La mise en page du texte fait naître dans l'esprit du lecteur l'idée que **B.)** peut être assimilé de près ou de loin audit groupe.

Quant au texte publié sur internet auquel la photo du visage de **B.)** fut jointe, le Tribunal considère de par le choix des mots et de par l'agencement, ce texte articule également des faits précis d'autant plus que le lecteur est invité à se reporter à l'article de l'édition sur papier de « **HEBDOMADAIRE.)** » pour d'avantage de détails.

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

b) L'imputation doit être dirigée contre une personne déterminée

Comme la calomnie et la diffamation exigent une victime, il est nécessaire que les imputations calomnieuses ou diffamatoires visent une personne désignée (cf. J.Cl. Droit pénal, sub art 283-294, nos 77 et 78).

Les imputations litigieuses nomment précisément **B.)** . La condition est partant donnée.

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

Pour que la publication incriminée soit répressible au vœu de la loi, il faut que les circonstances y relatées soient de nature à porter atteinte à l'honneur de la personne visée ou de l'exposer au mépris public, c'est-à-dire, elles doivent mettre en doute la probité de la personne et tenter de diminuer l'estime que l'on doit avoir en elle, par exemple en leur attribuant un fait immoral ou l'exécution d'un délit (cf. Marchal et Jaspar, Droit Criminel, 1965, t. I., no. 1261).

Les imputations litigieuses telles que ci-dessus décrites portent atteinte à l'honneur de **B.)** en ce qu'il y est présenté comme étant un journaliste qui entretient des contacts et sympathise avec le milieu des pédophiles depuis longue date. De ce fait, il y est insinué qu'il aurait un penchant, ou pour le moins des sympathies, pour la pédophilie. Il est ainsi exposé au mépris public.

d) La publicité des propos

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 (cf. Les Novelles, Droit pénal, tome IV, no 7285).

Par ailleurs, pour constituer le délit prévu à l'article 444 alinéa 4 du Code pénal, il ne suffit pas que l'écrit injurieux, dont l'inculpé serait reconnu l'auteur, ait été, par n'importe qui, distribué, adressé ou communiqué à plusieurs personnes, mais il faut que cette distribution ou cette communication soit également le fait de l'auteur de l'écrit, ou tout au moins que l'éventualité de cette communication ou de cette distribution ait été la conséquence voulue de l'auteur (cf. Cour 1er février 1902, P.6, 79).

Etant donné que les imputations ont été publiées dans l'édition numéro 151 du journal « **HEBDOMADAIRE.)** » de l'année 2009 et sur internet, la condition de la publicité est également rapportée.

e) L'intention méchante

X.) conteste avoir agi dans une intention méchante, alors que le seul but de ces publications aurait été d'informer le public.

L'intention méchante est une condition essentielle des infractions prévues aux articles 443 et suivants du Code pénal.

Il ne suffit pas que l'agent ait calomnié ou diffamé sciemment et volontairement une personne déterminée, ce qui constitue la résolution criminelle ou le dol général ; il faut de plus qu'il ait agit dans l'intention spéciale de nuire ou d'offenser. C'est cette condition spéciale que le texte de l'article 443 du Code pénal exprime par le mot « méchamment » (cf. Nypels : code pénal belge interprété, éd.1868, article 443, no23, p.526).

Cette intention spéciale de nuire n'est pas présumée et sa preuve doit être fournie par l'accusateur, le prévenu conservant en tout cas, le droit de fournir la preuve contraire, à savoir celle de sa bonne foi.

Si l'intention de nuire ne se présume pas, elle peut toutefois résulter de l'acte même ou des circonstances (cf. TA Lux. 24 janvier 1986, n° 95/86). Il est des expressions dont le caractère diffamatoire est tellement évident qu'il suffit de les dire ou de les entendre pour être fixé sur l'intention. La méchanceté résulte des termes même des paroles prononcées. Ce qui caractérise l'intention de nuire est la conscience du préjudice que l'agent peut causer à la victime.

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

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

L'article incriminé fait croire au lecteur que c'est en raison du commentaire très critique de « **HEBDOMADAIRE.)** » à l'adresse de la communauté pédophile que celle-ci a pris sa revanche et a qualifié ledit journal de « nazi ». Le Tribunal tient toutefois à préciser que le terme « nazi » est une pure invention du rédacteur de l'article incriminé alors qu'à aucun moment la « **VEREINIGUNG.)** » n'avait utilisé un tel qualificatif dans son commentaire.

Le Tribunal en déduit que cette «revanche» de la part du « **HEBDOMADAIRE.)** » a comme seul but de faire sensation. L'article incriminé s'attaque au journaliste **B.)** du « **JOURNAL.)** » pour le tourner son article en dérision d'une façon malveillante et pour offenser le journaliste. En effet, il y est présenté comme étant en contact avec le réseau pédophile depuis les années 90 insinuant ainsi qu'il avait des penchants pour ce réseau.

La mauvaise foi de **X.)** résulte encore du fait que, contrairement à ce qu'il tend à faire croire au lecteur du « **HEBDOMADAIRE.)** », l'association « **VEREINIGUNG.)** » ne s'est pas prononcée en faveur de **B.)** mais a plutôt fait état de ce que par le passé celui-ci, notamment à l'occasion du « S.-T. Prozess in Trier » à savoir dans les années 90, avait publié un article qui était « schlecht geschrieben », mais qu'en revanche son commentaire dans l'affaire correctionnelle de juin 2008, avait été « acceptable » pour l'association « **VEREINIGUNG.)** ».

Le but de **X.)** était donc, non seulement, de se poser en victime d'agressions verbales, mais également de chercher à dénigrer le journaliste **B.)** , partant de l'exposer au mépris du public et donc de satisfaire la malignité publique au dépens de **B.)** . Il en découle que le dol spécial de nuire est établi. Aucun intérêt public ou privé, ni l'intention de se défendre n'obligeaient l'éditeur de faire des insinuations malveillantes à l'égard de **B.)** .

f) La preuve du fait

Cette condition 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 ; 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.

L'emploi par le législateur des termes *« lorsque la loi admet la preuve du fait….lorsque la loi n'admet pas cette preuve… »* est à entendre dans le sens : lorsque l'imputation est telle ou n'est pas telle que le fait est susceptible d'être constaté par un jugement ou un acte authentique.

Pour qu'un jugement puisse être rapporté, il faut que le fait imputé constitue une infraction à la loi pénale déjà réprimée ou susceptible d'être poursuivie.

Pour le cas où les faits ne tombent pas sous l'application de la loi pénale de sorte que l'auteur de l'imputation ne pourrait pas, en les dénonçant, se procurer un jugement de condamnation, il y a diffamation et non calomnie (cf. CA 3 mars 2001, n°122/01 du rôle).

En principe, la preuve des faits imputés à des particuliers est interdite, la seule exception étant la production d'un jugement ou d'un acte authentique.

Ainsi, lorsqu'il s'agit de faits relatifs à la vie privée, la preuve peut être rapportée par la production d'un jugement ou autre acte authentique. A défaut de produire pareille preuve, le fait est réputé faux (cf. Les Novelles, n° 7199).

En l'espèce, les imputations, consistant à faire croire au lecteur que **B.)** avait des sympathies pour le milieu pédophile voire un penchant pour la pédophilie, relèvent certes

de sa vie privée mais ces faits ne constituent pas, en tant que tel, une infraction susceptible d'être constatée par un jugement ou tout autre acte authentique.

Il en découle que les imputations constituent une diffamation.

Au vu de ce qui précède, toutes les conditions de la diffamation sont remplies, de sorte que **X.)** est à retenir dans les liens de cette infraction.

A l'audience, **X.)** a déclaré s'être estimé « provoqué » par l'article du « **VEREINIGUNG.)** ».

La provocation n'a pas été définie par la loi. C'est la jurisprudence qui en a précisé les contours. Elle *« doit s'entendre »*, dit un arrêt de la Cour de Cassation française*, « de tout fait accompli volontairement dans le but d'irriter une personne et venant par suite expliquer et excuser les propos injurieux qui lui sont reprochés »*.

Il peut s'agir de *« tout fait qui a pu exciter le prévenu à proférer ou à écrire les injures pour lesquelles il est poursuivi »* dit le tribunal de simple police de Lyon.

« Pour que la provocation puisse être retenue, il est nécessaire que ce soit la personne injuriée qui se soit rendue coupable de la provocation » (Gaston VOGEL, La responsabilité pénale des médias, page 205, sous 2.10. Excuse et Provocation).

En l'espèce, **X.)** s'attaque au journaliste **B.)** alors que celui-ci ne s'est, à aucun moment, exprimé d'une quelconque façon à l'égard de « **HEBDOMADAIRE.)** ». Ce n'est en réalité que pour se venger à l'égard du réseau « **VEREINIGUNG.)** » que **X.)** s'attaque à **B.)** . Il n'y a donc pas eu provocation.

Ne rapportant pas la preuve d'une excuse absolutoire au sens de l'article 443 alinéa 2 du Code pénal tel que modifié par l'article 77 de la loi du 8 juin 2004, **X.)** est à déclarer responsable de diffamation.

Il résulte de ce qui précède que le prévenu **X.)** est **convaincu** :

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

le 30 octobre 2009, dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg,

d'avoir méchamment imputé à une personne un fait précis qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne et à l'exposer au mépris public, la loi n'admettant pas la preuve légale du fait, avec la circonstance que l'imputation a été faite par la voie d'un média diffusé au public,

en l'espèce, d'avoir diffamé B.) , journaliste,

en publiant dans l'édition n°151 du 30 octobre 2009 de l'hebdomadaire « HEBDOMADAIRE.) » un article intitulé « Pädophilen Netzwerk diffamiert « HEBDOMADAIRE.) » als Nazis » contenant les passages suivants :
- « Pädo-Hardliner voller Lob für JOURNAL.) -Journalist B.) » ;

- « Während die Luxemburger Pädophilenszene « HEBDOMADAIRE.) » wegen der kritischen Berichterstattung als Nazis diffamiert, loben die anonymen Pädophilen den « JOURNAL.) »-Journalisten und Gerichtsreporter B.) , der laut « VEREINIGUNG.) » seit den 90er Jahren Kontakte zu der Pädo-Szene pflegt (…).

Mitglieder der VEREINIGUNG.) vertreten die Ansicht, dass Erwachsene durchaus einvernehmlich Sex mit Kindern und Minderjährigen haben könnten und dies daher erlaubt seine sollte. »

en publiant dans cet article une photographie de B.) avec la mention « Beliebt bei VEREINIGUNG.) : B.) »;

et en publiant également sur le site internet « www.HEBDOMADAIRE.) .lu » une photographie de B.) avec la mention « Pädo-Hardliner voller Lob für JOURNAL.) - Journalist B.) » ;

suggérant ainsi dans le chef de B.) des sympathies pour une société de pédophiles, voire un penchant pour la pédophilie.

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

Les infractions relatives aux publications tant dans l'hebdomadaire « **HEBDOMADAIRE.)** » que sur internet retenues à l'encontre de **X.)** se trouvent en concours réel, de sorte qu'il y a lieu d'appliquer les dispositions de l'article 60 du Code pénal, aux termes duquel en cas de concours de plusieurs délits, la peine la plus forte sera seule prononcée, avec la précision que cette peine pourra même être élevée jusqu'au double du maximum, sans toutefois pouvoir excéder la somme des peines prévues pour les différents délits.

Eu égard à la nature des faits, le Tribunal estime qu'en application de l'article 20 du Code pénal, le trouble causé à l'ordre public est réparé à suffisance par une amende adéquate.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, à la nature des imputations, et au degré de divergence entre les faits réels et la conclusion qu'un lecteur peut tirer des articles incriminés, même si elles font partie de la presse à sensation, le Tribunal condamne **X.)** à une amende correctionnelle de **4.000 euros**.

<u>Au civil</u>

A l'audience publique du 11 janvier 2012, Maître David GIABBANI, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, tous les deux demeurant à Luxembourg, s'est constitué partie civile au nom et pour compte de **A.)** , née le (…) à (…), demeurant à L-(…), (…), agissant en sa qualité d'héritière de feu **B.)** , né le (…) à (…), contre le prévenu **X.)** , préqualifié, défendeur au civil.

Le demandeur au civil réclame le montant de 75.000 euros à titre de réparation du préjudice moral ou toute autre somme même supérieure à dire d'experts, cette somme avec les intérêts légaux du jour de l'infraction jusqu'à solde.

Il y a lieu de donner acte à la demanderesse au civil de sa constitution de partie civile.

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

Il ressort d'un acte de reprise d'instance notifié au Ministère Public en date du 22 septembre 2011, que **A.)** , épouse de feu **B.)** , a repris volontairement la constitution de partie civile de son époux à l'encontre de **X.)** .

La demande civile de **A.)** est recevable pour avoir été faite dans les forme et délai de la loi.

La demande de **A.)** est également fondée en son principe. En effet, le dommage dont elle entend obtenir réparation est en relation causale directe avec les fautes commises par **X.)** .

La partie défenderesse **X.)** est également seul responsable.

Au vu des éléments du dossier, le Tribunal estime qu'il y a lieu d'allouer à la demanderesse au civil, à titre de réparation de son préjudice moral pour atteinte à l'honneur, le montant de 3.000 euros.

Il y a dès lors lieu de condamner le prévenu **X.)** à payer à **A.)** le montant de 3.000 euros, avec les intérêts légaux à partir du 30 octobre 2009, date de la publication de l'édition numéro 151 du 30 octobre 2009 de l'hebdomadaire « **HEBDOMADAIRE.)** », jusqu'à solde.

PAR CES MOTIFS :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, statuant **contradictoirement**, le prévenu et défendeur au civil et son défenseur entendus en leurs explications et moyens de défense, le mandataire de la demanderesse au civil entendu en ses conclusions, et le représentant du Ministère Public entendu en son réquisitoire,

Au pénal:

c o n d a m n e X.) du chef des infractions retenues à sa charge à une amende de **quatre mille (4.000) euros**, ainsi qu'aux frais de sa poursuite pénale, ces frais liquidés à 8,67 euros ;

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

Au civil:

d o n n e a c t e à la demanderesse au civil **A.)** de sa constitution de partie civile contre le prévenu **X.)** ;

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 ;

dit la demande **f o n d é e** et **j u s t i f i é e** pour le montant de **trois mille (3.000) euros ;**

c o n d a m n e X.) à payer à **A.)** la somme de **trois mille (3.000) euros** avec les intérêts légaux à partir du 30 octobre 2009, jusqu'à solde ;

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

Par application des articles 14, 16, 20, 27, 28, 29, 30, 60, 66, 443 et 444 du Code pénal ; 1, 2, 3, 155, 179, 182, 184, 189, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du Code d'instruction criminelle ainsi que les articles 1, 21, 70, 77 et 82 de la loi modifiée du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias qui furent désignés à l'audience par Madame la vice-présidente.

Ainsi fait et jugé par Nathalie JUNG, vice-présidente, Christina LAPLUME, juge, et Claude FEYEREISEN, juge-délégué, et prononcé par Madame la vice-présidente en audience publique au Tribunal d'Arrondissement à Luxembourg, en présence de Martine WODELET, premier substitut du Procureur d'Etat, et de Pierre SCHMIT, greffier assumé, qui, à l'exception de la représentante du Ministère Public, ont signé le présent jugement.