Jugt no 2126/2015

Not. : 21899/14/CD

Audience publique du 9 juillet 2015

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

Dans la cause entre:

X.),
né le **(...)** à **(…)**,
demeurant à D-**(...)**,

comparant par Maître Alex KRIEPS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, assisté par Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, en l'étude duquel domicile est élu,

- **citant direct et demandeur au civil –**

et

1) Y.),
né le **(...)** à **(…)**,
demeurant à L-**(...)**,

comparant par Maître Roby SCHONS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu,

2) Z.),
né le **(...)** à **(…)**,
demeurant à L-**(...)**,

comparant par Maître Rosario GRASSO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu,

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

en présence du Ministère Public, partie jointe.

F A I T S:

Par acte de l'huissier de justice Guy ENGEL, demeurant à Luxembourg, du 8 juillet 2014, **X.)** a fait donner citation à **Y.)** et **Z.)**, de comparaître à l'audience publique du 22 septembre 2014, à 09.00 heures, devant le Tribunal correctionnel de Luxembourg, Cité Judiciaire à Luxembourg, afin de voir condamner **Y.)** et **Z.)** du chef des infractions mentionnées dans la citation directe.

L'affaire fut contradictoirement remise à plusieurs reprises afin de pouvoir être utilement retenue à l'audience publique du 8 juin 2015 pour les plaidoiries sur la recevabilité de la citation directe.

A cette audience, Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch, donna lecture de la citation directe et exposa ses moyens.

Maître Rosario GRASSO et Maître Roby SCHONS répliquèrent et exposèrent les moyens de défense des cités directs **Y.)** et **Z.)**.

La représentante du Ministère Public, Nadine SCHEUREN, 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

J U G E M E N T q u i s u i t :

Par exploit de l'huissier de justice du 8 juillet 2014, **X.)** a fait citer **Y.)** et **Z.)** à comparaître 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 du chef d'infractions aux articles 443 et 448 du code pénal.

Au plan civil, le citant direct conclut à voir condamner les cités directs **Y.)** et **Z.)**, solidairement sinon in solidum, à lui payer le montant de 20.000 euros du chef de son dommage moral subi ainsi que le montant de 7.500 euros du chef de son préjudice

matériel subi, ces montants avec les intérêts légaux à partir du 8 avril 2014, jour de la diffusion des propos litigieux, jusqu'à solde.

Le citant direct **X.)** demande encore à voir condamner **Y.)** et **Z.)**, solidairement sinon in solidum, à lui payer une indemnité de procédure d'un total de 3.000 euros, à savoir 1.500 euros pour chacun des deux, sur base de l'article 194 alinéa 3 du code d'instruction criminelle.

Les faits tels qu'ils résultent des éléments à l'appréciation du Tribunal, se présentent sommairement comme suit:

Dans le cadre d'une émission de **(…)** du **(…)**, le cité direct **Z.)**, attaché de presse de la Direction Générale de la Police Grand-Ducale, a déclaré à propos de **X.)**, qui à l'époque était chargé des cours de formation des élèves de l'Ecole de police, les propos suivants:

« Vum Dezember un, huet hien keng Coursen mei gehaalen, well en den Usprëch nët méi gerecht gëtt an duerfir nët méi zefriddenstellend geschafft huet ».

Il résulte encore des éléments du dossier que c'est avec l'accord du Directeur Général de la Police Grand-Ducale, **Y.)**, que **Z.)** a fait ces déclarations en public.

X.) soutient que ces propos ne correspondent non seulement pas à la réalité mais qu'ils sont encore attentatoires à son honneur dans la mesure où il est présenté aux auditeurs de **(…)** comme étant devenu un incapable voire un invalide mental.

<u>Quant à la recevabilité de la citation directe</u>

Les parties citées **Y.)** et **Z.)** soulèvent l'irrecevabilité de la citation directe en se basant sur l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, d'après lequel l'action civile en réparation de prétendus dommages causés par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions ne peut être portée devant le Tribunal de répression que dans le cas où il est déjà saisi de l'action publique.

X.) réplique en soutenant que l'article 35 précité se heurte à l'article 450 du code pénal qui dispose que les infractions de calomnie et de diffamation seront poursuivies sur la plainte de la personne qui se prétend offensée. L'article 450 du code pénal étant entré en vigueur postérieurement à l'article 35 précité, celui-ci aurait été implicitement abrogé.

X.) argumente ensuite que l'article 35 précité serait contraire aux articles 6, 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

Enfin, **X.)** soutient que l'article 35 précité est contraire à l'article 10bis de la Constitution et demande à voir saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle.

Le champ d'application de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat

Il est constant en cause que les propos litigieux ont été formulés par **Z.)** lors d'une émission **(…)** avec l'accord de **Y.)**. **Z.)** a agi en qualité d'attaché de presse de la Direction Générale de la Police Grand-Ducale et **Y.)** en qualité de Directeur Général de la Police Grand-Ducale. Les propos visaient **X.)** en sa qualité de chargé de cours à l'Ecole de la Police. Il s'agit partant de déclarations faites par deux fonctionnaires publics dans le cadre de leurs fonctions au sein de l'administration et l'article 35 a donc vocation à s'appliquer.

Cet article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat réserve au Ministère Public le droit de déclencher l'action publique en empêchant la personne, qui se prétend victime des agissements d'un fonctionnaire, de saisir une juridiction répressive par voie de citation directe.

La victime est partant réduite, soit à attendre que le Ministère Public intente l'action publique contre le fonctionnaire pour se constituer partie civile par voie incidente lors de l'audience pour corroborer l'action publique, soit à porter sa demande en réparation devant une juridiction civile.

La *ratio legis* de l'artice 35 est donc la volonté du législateur de réserver au seul Ministère Public l'appréciation de l'opportunité des poursuites pénales (Chambre du Conseil de la Cour d'Appel, arrêt numéro 249/13 du 13 mai 2013).

L'argument tenant à l'abrogation implicite de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat par l'article 450 du code pénal

Le Tribunal tient à rappeler que l'abrogation tacite d'un texte de loi résulte de l'incompatibilité des dispositions de la législation nouvelle avec les dispositions antérieures.

La maxime *legi speciali per generalem non derogatur* donne en l'espèce la clef de l'abrogation tacite ; c'est-à-dire que l'adoption d'une loi générale laisse survivre la loi spéciale antérieure qui fera alors exception au texte postérieur (Encyclopédie Dalloz, civil, verbo « Lois et décrets », numéro 117).

Il ne pourrait en être autrement que si le législateur avait manifesté sans équivoque son intention de faire échec à cette maxime : la simple contrariété de textes apparaît à cet égard insuffisante.

En l'espèce, il ne résulte ni du texte de loi général, à savoir l'article 450 du code pénal, ni d'un autre texte légal, que le législateur luxembourgeois ait voulu implicitement abroger l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat.

Le moyen de **X.)** tendant à voir déclarer abrogé l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat est partant à déclarer non fondé.

La violation des articles 6, 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales

X.) invoque la violation des articles 6, 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

Le principe d'un procès équitable dont **X.)** fait état en invoquant l'article 6 précité implique que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un Tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

En l'espèce, **X.)** reste cependant en défaut de prouver en quoi, l'application de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires violerait l'article 6 précité. Le moyen n'est donc pas fondé.

Quant à l'article 13 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, qui rejoint le principe posé par l'article 6 relatif au droit à un procès équitable, cet article dispose que « Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnees agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ».

Contrairement aux soutènements de **X.)**, l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat n'a pas pour effet de priver le demandeur d'un recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, mais cet article ne fait que dévier l'exercice de ce recours vers les juridictions civiles.

L'article 35 précité n'enfreint donc pas l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le moyen est partant à déclarer non fondé.

X.) soulève encore la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales qui consacre le droit au respect de la vie privée et familiale.

Ce moyen est à déclarer non fondé étant donné que **X.)** n'établit pas en quoi l'application de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat violerait sa vie privée ou encore familiale.

La conformité de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat à la Constitution

X.) demande au Tribunal de poser à la Cour Constitutionnelle la question préjudicielle de la conformité de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat à l'article 10bis de la Constitution.

A l'appui de cette demande, **X.)** fait valoir que les dispositions de l'article 35 précité le priveraient du droit de mettre en mouvement l'action publique contre un fonctionnaire alors que si la partie citée serait un particulier, il aurait pu mettre en mouvement l'action publique soit par une constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction soit par une citation directe.

La loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour Constitutionnelle prévoit, à son article 6, que : « lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la Constitution devant une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est tenue de saisir la Cour Constitutionnelle.

Une juridiction est dispensée de saisir la Cour Constitutionnelle lorsqu'elle estime que:

a) une décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement;
b) la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement;
c) la Cour Constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet ».

L'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat pose en effet une entrave au droit de poursuite d'un fonctionnaire public qui a agi dans le cadre de ses fonctions. Seul le Ministère Public pouvant décider de mettre en mouvement une action publique.

L'article 10bis de la Constitution dispose que « les Luxembourgeois sont égaux devant la loi ».

La mise en œuvre de la règle constitutionnelle d'égalité suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable au regard de la mesure critiquée.

Le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à condition que la

différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but (Cour d'appel, arrêt numéro 358/12 X. du 4 juilet 2012).

S'il résulte effectivement de l'application de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat qu'en tant que particulier **X.)** n'a pas les mêmes droits de poursuite que le Ministère Public, il convient cependant de relever que par rapport aux autres citoyens, il n'est pas porté atteinte au principe constitutionnel de l'égalité devant la loi alors que tous ceux qui se trouvent dans la même situation que **X.)** ou dans une situation comparable de fait et de droit sont traités de la même façon.

Le régime particulier prévu par l'article 35 pour les fonctionnaires publics s'explique par des raisons de droit public et **X.)**, tout comme d'ailleurs tous les autres particuliers, mis à part le Ministère Public, ne sont pas en droit d'engager une action au pénal contre un fonctionnaire.

Il en découle que la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement et qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour Constitutionnelle.

Il résulte des développements ci-dessus énoncés que l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat s'applique au cas d'espèce et que la citation directe est par conséquent à déclarer irrecevable.

<u>Au civil</u>

Dans son exploit introductif d'instance du 8 juillet 2014, **X.)** s'est constitué partie civile contre **Y.)** et **Z.)** et demande la condamnation de **Y.)** et **Z.)** à lui payer le montant de 20.000 euros du chef de son dommage moral subi ainsi que le montant de 7.500 euros du chef de son préjudice matériel subi, ces montants avec les intérêts légaux à partir du 8 avril 2014, jours de la diffusion des propos litigieux, jusqu'à solde.

Le citant direct **X.)** demande encore à voir condamner **Y.)** et **Z.)**, solidairement sinon in solidum, à lui payer une indemnité de procédure d'un total de 3.000 euros, à savoir 1.500 euros pour chacun des cités directs, sur base de l'article 194 alinéa 3 du code d'instruction criminelle.

Eu égard à la décision à intervenir sur le plan pénal, le Tribunal correctionnel est incompétent pour connaître des revendications civiles formulées par le citant direct.

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

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, douzième chambre, siégeant en matière correctionnelle, **statuant contradictoirement** à l'égard des cités directs et

défendeurs au civil **Y.)** et **Z.)**, les mandataires des cités directs entendus en leurs moyens, le mandataire du citant direct et demandeur au civil entendu en ses conclusions, et la représentante du Ministère Public entendue en son réquisitoire,

d i t n o n f o n d é le moyen tiré de ce que l'article 450 du code pénal aurait implicitement abrogé l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires ;

d i t n o n f o n d é le moyen tiré de la prétendue violation des articles 6, 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ;

d i t qu'il n'y a **pas lieu** de saisir la Cour Constitutionnelle pour examiner la conformité de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat à l'article 10bis de la Constitution ;

d é c l a r e i r r e c e v a b l e , en application de l'article 35 de la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat, la citation directe de **X.)** du chef de diffamation et d'injure-délit à l'encontre de **Y.)** et **Z.)**;

<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 de **X.)**.

Par application des articles 179, 183, 183-1, 184, 185, 190, 190-1, 194, 195 et 196 du code d'instruction criminelle qui furent désignés à l'audience par le vice-président.

Ainsi fait et jugé par Marc THILL, vice-président, Christina LAPLUME, premier juge, et Paul LAMBERT, juge, et prononcé par le vice-président en audience publique au Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, en présence de Anne SCHMIT, substitut du Procureur d'Etat, et de Pierre SCHMIT, greffier, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.