Jugt n° *1880/2009*

AUDIENCE PUBLIQUE DU 17 JUIN 2009

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

Dans la cause entre:

X.) , demeurant (…), L-(…),

L'Association sans but lucratif Y.) a.s.b.l. établie et ayant son siège social (…), L-(…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

La Société anonyme Z.) S.A., établie et ayant son siège social (…), L-(…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B-(…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile et comparant par Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- citants directs et demandeurs au civil -

ET

A.) , demeurant (…),(…), L-(…),

élisant domicile et comparant par Maître Mario DI STEFANO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- cité direct et défendeur au civil -

en présence du Ministère Public, partie jointe.

F A I T S :

Par exploit d'huissier du 13 février 2008, **X.)** , l'association sans but lucratif **Y.)** a.s.b.l. et la société anonyme **Z.)** S.A ont cité **A.)** à comparaître à l'audience du 25 février 2008 à 9.00 heures, devant le tribunal correctionnel de Luxembourg, au Palais de Justice à Luxembourg, pour y répondre des infractions spécifiées aux termes dudit exploit.

Après plusieurs remises, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 4 mai 2009 et fut remise pour continuation des débats à l'audience publique du 18 mai 2009.

Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, donna lecture de la citation directe.

Le cité direct **A.)** fut entendu en ses explications et moyens de défense, qui furent plus amplement développés par Maître Alban COLSON, avocat, en remplacement de Maître Mario DI STEFANO, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

Le représentant du Ministère Public, Monsieur Bob PIRON, 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 a été fixé,

le jugement qui suit :

Par acte de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN, demeurant à Luxembourg, en date du 13 février 2008, les citants directs **X.)** , l'association sans but lucratif **Y.)** a.s.b.l. et la société anonyme **Z.)** S.A, élisant domicile en l'étude de Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, ont fait donner citation au cité direct **A.)** , préqualifié, à comparaître devant le tribunal de ce siège.

Vu la citation directe du 13 février 2008 lancée par **X.)** , l'association sans but lucratif **Y.)** asbl et la société anonyme **Z.)** S.A contre **A.)** .

AU PENAL :

X.) , l'association sans but lucratif **Y.)** a.s.b.l. et la société anonyme **Z.)** S.A reprochent au cité direct d'avoir commis le délit de diffamation, sinon subsidiairement le délit de calomnie et plus subsidiairement le délit d'injure dans le supplément du magazine « (…) » numéro 30 de février/mars 2008 à la page 4 dans lequel il est allégué :

*« il semblerait que plusieurs sociétés luxembourgeoises aient été victime de **X.)** qui organise régulièrement des évènements musicaux. Il utiliserait son association **Y.)** -(…) à but non*

lucratif « officiellement » pour réaliser ses méfaits et ce en marge de toutes ses obligations légales. Pour encore brouiller les pistes, ***X.)*** *aurait crée dernièrement une nouvelle SA. D'après nos informations, de nombreuses plaintes et procédures pénales sont en cours contre lui : vol qualifié, détournement d'actif, escroquerie, abus de bien sociaux…les différents victimes comptent sur la justice pour l'arrêter rapidement ».*

Les cités directs estiment que ces « informations » hypocritement présentées au conditionnel sont fausses et qu'il s'agit d'une manœuvre odieuse destinée à anéantir un jeune concurrent qui compte sur ses sponsors institutionnels (banques, postes, grandes entreprises) pour le financement de ses évènements, le tout sous le couvert fallacieux de l'indépendance de la presse.

Ils exposent en outre que la SA visée dans le prédit article ne pourrait être que la société anonyme **Z.)** SA, étant donné qu'elle serait la seule société commerciale créée par **X.)** .

Au plan civil, chacun des cités directs sollicite l'allocation d'un montant de 100.000 euros à titre d'indemnisation de son préjudice matériel et moral. Ils réclament par ailleurs une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Le cité direct soulève le défaut d'intérêt et de qualité à agir de l'a.s.b.l. **Y.)** et de la société anonyme **Z.)** S.A, ainsi que le défaut de capacité à agir de l'a.s.b.l. **Y.)** et de la société **Z.)** S.A et demande partant à voir dire la citation directe irrecevable à ce titre.

Il invoque encore l'irrecevabilité de la citation directe pour cause de libellé obscur, respectivement pour cause de défaut de qualité dans le chef de **A.)** au motif que la citation directe ne préciserait pas en quelle qualité la responsabilité de ce dernier serait recherchée. Il conteste à ce sujet énergiquement que ce dernier ait la qualité d'éditeur du magazine « (…)».

Finalement, le cité direct demande un sursis à statuer en s'emparant de la règle « le criminel tient le civil en l'état ». A l'appui de ce moyen, il expose qu'une plainte pénale avec constitution de partie civile avait été déposée entre les mains du juge d'instruction par la société **W.)** contre **X.)** et demande à voir ordonner un sursis à statuer jusqu'à ce que le sort de la prédite plainte soit connu.

Quant au fond, le cité direct fait valoir que les éléments constitutifs des infractions de diffamation, de calomnie et d'injures ne seraient pas remplies et demande partant à être acquitté des reproches formulés à son encontre. Il demande par ailleurs une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

I) Quant à la recevabilité

1. Quant au défaut d'intérêt et de qualité d'agir de l'a.s.b.l. **Y.)** et de la société **Z.)** S.A et au défaut de capacité d'agir de la société **Z.)** S.A

Pour être recevable à citer directement devant la juridiction répressive et à mettre en mouvement l'action publique, il faut qu'elle émane de quelqu'un ayant qualité pour exercer l'action civile. Il faut et il suffit que celui qui agit, puisse se prétendre personnellement lésé par l'infraction, objet de l'action publique, c'est-à-dire *qu'il justifie avoir pu être victime de l'infraction, circonstance qu'il appartient au juge du fond d'apprécier souverainement en fait* (Cass belge 28 janvier 1963, Pas. 1963, I, 609 ; Cour lux, 19 janvier 1981, P. 25. 60, Cour 10 janvier 1985, P. 26, 247).

Pour pouvoir valablement déclencher l'action publique, le citant direct doit ainsi faire état d'un préjudice personnel, direct, né et actuel possible et ce préjudice doit impérativement résulter *ex delicto*, et non d'une cause extérieure (R. THIRY , Précis d'instruction criminelle en Droit luxembourgeois, T. I et II, n° 223).

Il faut et il suffit donc que le citant direct puisse se prétendre personnellement lésé par l'infraction qu'il reproche au cité direct, que son préjudice soit possible, mais se rattache à l'infraction par un lien de causalité direct et non d'une cause extérieure.

En ce qui concerne l'intérêt moral, il suffit pour rendre recevable la citation directe, que celui qui l'exerce ait été lésé directement dans sa personne, dans sa réputation, dans ses biens (LE POITTEVIN, Code d'instruction criminelle, article 1, n°366).

En l'espèce, les citants directs l'a.s.b.l. **Y.)** et la société anonyme **Z.)** S.A font valoir que le cité direct est à l'origine de calomnies, sinon de diffamations, sinon encore d'injures à leur encontre, infractions précises qu'ils lui reprochent, et ils estiment qu'aussi bien un préjudice matériel qu'un préjudice moral leur auraient été causés par la publication de l'article litigieux dans le magazine « (…)» de février/mars 2008, ces préjudices consistant notamment en la perte du soutien financier de la plupart des sponsors qui les avaient jusqu'à la date de la parution de l'article financièrement soutenus.

Il résulte des pièces versées en cause par les citants direct que l'association **Y.)** asbl a pour objet l'organisation et la promotion d'activités culturelles et artistiques de tout genre ainsi que la réalisation et la promotion d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles, tandis que l'objet social de la société anonyme **Z.)** S.A est l'exploitation d'un débit de boissons et organisation d'évènements culturels et festifs.

Dans la mesure où il résulte des statuts de l'a.s.b.l **Y.)** et de la société anonyme **Z.)** S.A que leur objet social consiste dans l'organisation, la promotion d'activités culturelles et artistiques, la

réalisation et la promotion d'œuvres cinématiques, respectivement dans l'organisation d'évènements culturels et festifs et qu'il est soutenu par les citants directs que la plupart des sponsors ne les soutiendraient plus financièrement suite à la parution de l'article en question, le Tribunal retient qu'elles ont qualité pour exercer l'action civile et qu'elles sont partant recevables à citer directement **A.)** devant la juridiction répressive, étant donné qu'elles peuvent se prétendre personnellement lésées par l'infraction, objet de l'action publique.

Il y a en outre lieu de relever que le cité direct ne saurait faire valoir qu'en tout état de cause la société anonyme **Z.)** S.A n'aurait aucun intérêt à agir au motif que sa dénomination sociale ne figure même pas dans l'article en cause.

En effet, la question de savoir, si certaines personnes qui ne sont pas nommées, se trouvent suffisamment désignées dans une imputation faite publiquement, comprend un fait pur, dont l'examen rentre dans le domaine exclusif du juge du fond (Cass. 16 avril 1915, P.10, 303).

Même si la dénomination sociale de la prédite société ne figure pas dans l'article en question, celui-ci se limitant à indiquer *« pour encore brouiller les pistes, **X.)** aurait crée dernièrement une S.A »*, le Tribunal retient que dans la mesure où il est constant en cause que **X.)** n'a créé qu'une seule société anonyme et que de surcroît la société anonyme **Z.)** S.A fut crée le 24 septembre 2007, soit cinq mois avant la parution de l'article, que la prédite société est suffisamment désignée et était facilement reconnaissable surtout pour les sponsors de **X.)** auxquels l'article en cause s'adresse en premier lieu, étant donné qu'il débute par les termes « Sponsors Attention Danger ».

Le cité direct soulève ensuite la nullité de la demande de la société anonyme **Z.)** S.A sur base de l'article 264 du Nouveau Code de Procédure Civile au motif que la citation directe contiendrait l'organe erroné pour la représenter en justice.

Il y a lieu de relever que pour les raisons ci-dessus exposées l'action publique et civile introduite par la société anonyme **Z.)** S.A est recevable, étant donné qu'elle peut se prétendre personnellement lésée par l'infraction reprochée à **A.)** .

En effet, en matière répressive, les règles de procédure contenues dans le Code d'Instruction Criminelle sont applicables et non celles du Nouveau Code de Procédure Civile relatives aux organes représentant les sociétés, de sorte qu'une indication erronée de l'organe représentant la société, à la supposer établie, ne saurait entraîner le cas échéant comme en droit civil la nullité de la citation directe.

2. Quant au moyen tiré du libellé obscur de la citation directe

Le cité direct soulève la nullité de la citation directe au motif que la prédite citation ne préciserait pas en quelle qualité sa responsabilité serait recherchée.

Il résulte de façon claire et précise de la citation directe qu'il est reproché à **A.)** d'avoir édité l'article de presse incriminé dans le magazine « (…)» paru au mois de février/mars 2008 alors que les informations y faites seraient fausses et de nature à nuire gravement aux citants directs, de sorte que d'après eux le délit de calomnie, sinon de diffamation, sinon d'injures est constitué.

Il s'ensuit que le cité direct ne pouvait se méprendre sur l'objet exact de la citation directe, de sorte que le moyen soulevé par ce dernier doit être écarté.

Le cité direct ne saurait en outre contester être l'éditeur du magazine en cause, étant donné qu'il résulte de la page 3 du magazine « (…)» n°30 paru en février/mars 2008 qu'il est l'éditeur et le directeur général de la publication en question.

Comme l'auteur de l'article incriminé n'est pas connu, c'est à juste titre que les citants directs recherchent la responsabilité du cité direct, éditeur du magazine ayant permis la parution de l'article en cause. Il a en effet été décidé que l'éditeur qui publie un texte erroné sans se soucier de savoir si son rédacteur a vérifié ses sources d'information, agit avec une négligence et une imprudence coupable. La seule publication engage sa responsabilité, indépendamment de toute coopération à la rédaction même de l'écrit (CA 30 juin 1998, n°20767 du rôle).

3. Quant à la demande d'un sursis à statuer sur base de la règle « le criminel tient le civil en l'état »

A l'audience du 4 mai 2009, le cité direct, s'emparant de la règle « le criminel tient le civil en l'état », a conclu au sursis à statuer.

Il expose qu'une plainte avec constitution de partie civile a été déposée entre les mains du juge d'instruction le 1er août 2007 par la société **W.)** contre **X.)** pour vol, détournement de fonds, abus de confiance, abus de biens sociaux, escroquerie et tromperie.

Il y a lieu de relever que le but de la prédite règle est d'éviter la contrariété des jugements civil et pénal.

En effet un des critères d'application du sursis à statuer est l'influence possible de la décision pénale sur le résultat de l'action civile; le sursis s'impose au juge civil chaque fois qu'il existe un simple risque de contrariété entre les deux décisions à venir à propos de ces faits.

Il est constant en cause que la société **W.)** , dont le cité direct est l'un des administrateurs, a déposé une plainte avec constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction le 1er août 2007 contre **X.)** du chef de vol, détournement de fonds, abus de confiance, abus de biens sociaux, escroquerie et tromperie, de sorte que l'action publique relativement à cette plainte a été mise en mouvement.

Par citation directe du 13 février 2008 **X.)** , l'a.s.b.l. **Y.)** et la société anonyme **Z.)** S.A ont fait citer **A.)** devant le présent Tribunal pour qu'il soit, au plan pénal, condamné pour avoir commis le délit de diffamation, sinon de calomnie, sinon d'injure et pour se voir, au plan civil, chacun d'eux, allouer à titre de réparation de leur préjudice matériel et moral une indemnité de 100.000 euros.

Il s'ensuit que par citation directe du 13 février 2008, les citants directs ont mis en mouvement l'action publique contre **A.)** et que le présent Tribunal correctionnel est actuellement saisi de la prédite affaire.

Dans la mesure où deux instances pénales sont actuellement saisies d'une part de la plainte avec constitution de partie civile du 1er août 2007 et d'autre part de la citation directe du 13 février 2008 et que par contre aucun juge civil n'est saisi d'une des prédites affaires pour que la règle « le criminel tient le civil en l'état » ait vocation à s'appliquer, le moyen soulevé par le cité direct est à rejeter.

II) Quant au fond

- Quant au délit de diffamation, subsidiairement de calomnie :

X.) , l'a.s.b.l. **Y.)** et la société **Z.)** S.A font valoir à titre principal que l'article mentionné plus haut figurant à la page 4 du numéro 30 de la revue précitée constitue le délit de diffamation, sinon subsidiairement de calomnie.

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 ».*

Il s'ensuit que les délits de diffamation et de calomnie consistent tous les 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.

Les éléments constitutifs des délits de calomnie et de diffamation sont les suivants :

1) l'imputation d'un fait précis à une personne déterminée,
2) un fait de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public,
3) l'intention méchante
4) la publicité de l'imputation et
5) 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 la preuve; 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 (tr.arr. 27.10.1986, no 1426/86).

1) L'imputation d'un fait précis à une personne déterminée

Quant à l'exigence de l'imputation d'un fait précis, il est généralement admis qu'un fait est précis lorsque sa véracité ou sa fausseté peut faire l'objet d'une preuve directe respectivement d'une preuve contraire (Nypels et Servais 445, no 2). L'accusation qui ne renfermerait que l'imputation d'un fait indéterminé ou d'un fait qui manquerait de précision, ne serait partant 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 no 12).

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.

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

Il est admis que le fait précis sera souvent le résultat de simples allusions ou d'insinuations, de propos plus ou moins ambigus.

Une phrase ou une expression ne peut par ailleurs être arbitrairement isolée du contexte. Les propos doivent être envisagés dans leur ensemble comme un tout invisible (Dalloz, verbo Diffamation, no 29 et ss).

L'imputation d'un fait précis doit avoir lieu à l'égard du lésé (Marchal et Jaspard, droit criminel n° 1259).

Dans la mesure où il résulte de l'article en cause que **X.)** utiliserait son association **Y.)** « officiellement » pour réaliser ses méfaits et ce en marge de toutes ses obligations légales et que pour brouiller les pistes, il aurait crée dernièrement une nouvelle S.A et que de nombreuses plaintes et procédures pénales seraient en cours contre lui pour vol qualifié, détournement d'actif, escroquerie, abus de biens sociaux, les faits contenus dans l'article sont suffisamment précis pour faire l'objet d'une preuve ou d'une contre preuve.

L'article vise en outre nommément **X.)** et l'association **Y.)** , de sorte que l'imputation des faits contenus dans l'article en question est précise relativement à **X.)** et à l'association **Y.)** .

Même s'il ressort de la lecture de l'article en question que la dénomination de la société anonyme **Z.)** S.A n'y figure pas, le Tribunal retient pour les développements ci-dessus que la société anonyme **Z.)** S.A était facilement reconnaissable et qu'elle fut visée par l'article en cause, de sorte que la condition est également remplie relativement à la société anonyme **Z.)** S.A.

2) *<u>un fait de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public</u>*

Le fait imputé doit mettre en doute la probité de la personne ou doit tenter de diminuer l'estime que l'on doit avoir d'elle, par exemple en lui attribuant un fait immoral ou l'exécution d'un délit (A. De Nauw, Initiation au droit pénal spécial, p.268).

Ainsi est une atteinte à l'honneur l'imputation adressée à une personne de ne pas payer une dette déterminée dont elle ne peut ignorer l'existence eu égard à la position et condition de fortune de cette personne (Novelles, Droit pénal, Tome IV, n°7184).

Dans la mesure où il résulte de l'article en question que **X.)** utiliserait son association à but non lucratif **Y.)** pour réaliser des méfaits et qu'il aurait encore créé une nouvelle S.A pour brouiller les pistes et que l'article renseigne par ailleurs que plusieurs plaintes et procédures pénales seraient en cours contre **X.)** , tout en spécifiant qu'il s'agirait de vol qualifié, de détournement d'actif, d'escroquerie, abus de biens sociaux, le fait publié n'est non seulement de nature à porter atteinte à l'honneur de **X.)** et de l'exposer au mépris public mais encore de nature à exposer au mépris public tant la société anonyme **Z.)** S.A que l'a.s.b.l. **Y.)** .

Il s'ensuit que la condition est établie.

3) *<u>l'intention méchante</u>*

L'intention méchante est une condition essentielle des infractions prévues à l'article 443 du code pénal.

La mauvaise foi c'est la simple conscience que les imputations proférées ou écrites sont de nature de porter atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne mise en cause (J.-Cl., Droit pénal, annexes, Fasc. 90, 3, 1996 no 104).

Ainsi, 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 qu'il ait agi aussi 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 » (R.D.P.D. loc. cit., no 90; Nypels : code pénal belge interprété, éd. 1868, article 443, no 23, p.526). Cette intention spéciale de nuire n'est pas présumée et sa preuve doit être fournie par l'accusateur, les cités directs conservant en tout cas, le droit de fournir la preuve contraire, à savoir celle de leur bonne foi (cf Correct 6 juin 1988, No 986/88V).

L'appréciation de cet élément constitutif peut cependant être déduite de l'acte même ou des circonstances. 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 (A. De Nauw.op.cit, n°584, p.286).

Le cité direct conteste avoir agi dans une intention méchante et fait valoir que le but de l'article était d'avertir les professionnels des risques éventuels encourus dans le cadre de leurs potentielles relations d'affaires actuelles ou à venir avec **X.)** . Il fait à ce sujet valoir que la presse aurait le droit de critiquer les abus qui se commettent dans la vie publique, à la condition toutefois que l'exercice de ce droit, exempt de toute intention méchante, ait pour seul but l'intérêt public, ce qui aurait été le cas en l'espèce.

Il y a lieu de relever qu'il peut certes y avoir un conflit d'intérêt entre d'un côté la protection de la liberté d'expression et d'information et d'un autre côté celle du droit à la réputation des personnes mises en cause. Il s'agit évidemment de prémunir les personnes contre des ingérences arbitraires des organes de presse dans la mesure où le premier devoir d'un journaliste consiste à ne publier que des informations dont il a vérifié l'exactitude afin de garantir un juste équilibre entre le respect dû à autrui et le droit légitime d'information du public, partant il s'agit de trouver un juste équilibre entre la protection de la vie privée, les droits de la personne atteinte par la plume du journaliste et de la liberté d'expression en mettant l'accent sur la nécessité que la publication d'informations, de documents ou de photos dans la presse serve l'intérêt public et apporte une contribution au débat d'intérêt général.

Il ne faut cependant pas perdre de vue non plus que l'exercice de la liberté d'expression et de communication constitue un des fondements essentiels d'une société démocratique et que le rôle que la presse joue dans une société démocratique est non négligeable. Si la presse ne doit certes pas franchir certaines limites, notamment quant aux droits d'autrui, il lui incombe de communiquer dans le respect de ses devoirs et responsabilités des informations et des idées sur toutes les questions d'intérêt général. Ainsi, l'appréciation de l'existence de l'élément intentionnel, c'est-à-dire du dol spécial, est du domaine exclusif du juge de fond dont la marge d'appréciation se trouve ainsi circonscrite par l'intérêt d'une société démocratique à permettre à la presse de jouer son rôle indispensable de « chien de garde », tout en rappelant que quiconque, y compris un journaliste, exerçant sa liberté d'expression, assume des « devoirs et responsabilités » dont l'étendue dépend de la situation, du contenu et du procédé technique utilisé.

Il appartient donc en définitive au juge d'arbitrer le conflit entre le droit à l'information et en l'occurrence, ce « droit » à la dignité dans chaque cas lui soumis.

Contrairement au soutènement du cité direct, le Tribunal retient que l'intention méchante dans le chef de ce dernier est à suffisance de droit établie, eu égard au récit qui est fait dans l'article en cause et notamment eu égard aux termes y employés.

En effet, l'article débute en mettant bien en garde les sponsors de **X.)** « (…) alias **X.)** : Sponsors Attention Danger » et le récit de l'article n'a nullement pour but le seul intérêt public mais au contraire de porter des attaques violentes à l'encontre des activités de **X.)** qu'il exerce tant en nom personnel qu'au sein de son a.s.b.l. et de sa société. En publiant le prédit article, le

cité direct était conscient du préjudice qu'il pouvait causer aux citants directs, étant donné qu'il a incité les sponsors qui les avaient jusqu'à ce stade financièrement soutenus, de ne plus ce faire.

4) quant à la publicité

Pour constituer le délit 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 ses alinéas (1) et (5) 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 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. »

Cette condition est établie, étant donné que l'article en question fut publié à la page 4 du supplément du magazine « (…)» qui avait été vendu en kiosque. Il n'a par ailleurs pas été contesté par le cité direct que le supplément se trouvait également dans les bars, discothèques où il pouvait être librement consulté par les clients.

5) quant à la preuve du fait imputé

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 (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 (Les Novelles, op.cit., n°7199).

En l'espèce les faits imputés aux citants directs constituent des faits de calomnie, étant donné que la loi autorise et permet la preuve.

Dans la mesure où il est constant en cause que la société **W.)** , dont le cité direct est l'un des administrateurs, a déposé une plainte avec constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction le 1er août 2007 contre **X.)** du chef de vol, détournement de fonds, abus de confiance, abus de biens sociaux, escroquerie et tromperie et que la mise en mouvement de l'action publique suite au dépôt de cette plainte est susceptible d'influer sur l'appréciation de l'existence d'un des éléments constitutifs du délit de calomnie notamment en ce qu'elle permet au cité direct de rapporter la preuve de la véracité des faits allégués dans l'article en cause, il y a lieu de surseoir à statuer jusqu'à ce que le sort de la prédite plainte soit connue.

AU CIVIL :

Dans l'exploit de citation du 13 février 2008, **X.)** , l'association sans but lucratif **Y.)** a.s.b.l. et la société anonyme **Z.)** S.A se sont constitués parties civiles contre le cité direct **A.)** et ont réclamé chacun à titre de réparation de leur préjudice matériel et moral confondus le montant de 100.000 euros.

La demande des citants directs est recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

Le volet civil est l'accessoire du volet pénal. Dans la mesure où un sursis à statuer pour le volet pénal sera prononcé, le Tribunal n'est actuellement pas en mesure de statuer sur la demande des citants directs. Il y a par contre lieu, avant tout autre progrès en cause, d'attendre l'issue de l'affaire au plan pénal.

Les citants directs ont par ailleurs demandé une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Le cité direct **A.)** a demandé à l'audience du 4 mai 2009 le montant de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Il y a lieu de remarquer qu'en matière pénale, chaque partie s'estimant victime d'une infraction peut réclamer elle-même devant la juridiction amenée à statuer sur l'affaire pénale de l'auteur de ce dommage, sans autres formalités particulières sauf celle d'étayer son préjudice et de chiffrer sa demande, une indemnisation pour autant que ce préjudice est en relation causale avec l'infraction ou les infractions à retenir par le Tribunal sans avoir recours à l'assistance d'un avocat donc sans devoir débourser des honoraires pour exercer son droit.

La disposition de l'article 131-1 du code de procédure civile, reprise sous l'article 240 du nouveau code de procédure civile, a été introduite par un règlement grand-ducal du 18 février 1987 et son libellé correspond textuellement à celui de l'article 700 du nouveau code de procédure civile français. Il se dégage de l'intitulé du règlement qu'il a trait uniquement aux frais et dépens non inclus dans les procès civils et commerciaux.

Même si le législateur a visé « tout procès de droit commercial et de droit civil au sens large » (cf. Doc.parl. n°2885, p.2), il n'en reste pas moins qu'une demande civile présentée dans le cadre d'une instance pénale ne constitue pas un procès de droit civil au sens large. L'action n'est en effet qu'un accessoire de l'action publique et de ce fait, de la compétence des juridictions répressives. Elle obéit aux règles de procédure contenues dans le code d'instruction criminelle.

Il s'ensuit que les demandes en obtention d'une indemnité de procédure présentées par les citants directs et par le cité direct sont irrecevables.

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

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, ***treizième chambre***, siégeant en matière correctionnelle, statuant ***contradictoirement***, les citants directs et demandeurs au civil et leur défenseur entendus en leurs explications, le cité direct et défendeur au civil et son défenseur entendus en leurs moyens de défense et le représentant du Ministère Public en ses conclusions;

AU PENAL:

r e j e t t e les moyens d'irrecevabilité, respectivement de nullité soulevés par **A.)** ;

d é c l a r e la citation directe **recevable**;

avant tout autre progrès en cause, **s u r s e o i t** à statuer, jusqu'à ce que le sort de la plainte déposée le 1er août 2007 par la société **W.)** contre **X.)** entre les mains du juge d'instruction soit connue;

r é s e r v e les frais;

AU CIVIL:

d o n n e a c t e aux demandeurs au civil de leur demande civile;

les **d é c l a r e** recevables en la forme**;**

avant tout autre progrès en cause, **s u r s e o i t** à statuer pour attendre l'issue du volet pénal de la présente affaire;

d é c l a r e les demandes des citants directs et du cité direct irrecevables pour autant qu'elles visent l'obtention d'une indemnité de procédure;

r é s e r v e les frais.

Le tout en application des articles 443 et 444 du Code pénal ; 1, 3, 154, 179, 182, 183, 184, 185, 189, 190, 190-1, 194 et 195 du Code d'instruction criminelle dont mention a été faite.

Ainsi fait et jugé par Steve VALMORBIDA, juge-président, Antoine SCHAUS, juge et Jean-Claude WIRTH, juge-délégué, et prononcé, en présence de du Procureur d'Etat, en l'audience publique dudit tribunal d'arrondissement de Luxembourg, date qu'en tête, par Monsieur le Juge-président, assisté de la greffière Tanja WELSCHER, qui, à l'exception du représentant du Ministère Public, ont signé le présent jugement.