

(M. CLEMENT-WATTEBLED (N)
M. FRAPECH (N)
etc
20 FEV. 2017

ARRÊT N° 2017/66
7ème chambre A

Copie certifiée conforme

**COUR D'APPEL
D'AIX EN PROVENCE**

RG n° 16/05400

Prononcé publiquement le **06 février 2017**, par la 7Aème Chambre des Appels correctionnels de la Cour d'Appel d'AIX-EN-PROVENCE,

**ARRÊT
SUR INTERETS CIVILS**

Sur appel d'un jugement du Tribunal Correctionnel de NICE du 20 OCTOBRE 2016, (N° parquet : 15098000116).

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :

CHOMEL Gilles

Né le 24 décembre 1954 à CANNES
Fils de CHOMEL Bruno et de DE LA CELLE Anne
De nationalité française

Auto entrepreneur
Jamais condamné
Libre, demeurant 2 av de Lattre de Tassigny - 06400 CANNES
Comparant, assisté de Maître CLEMENT-WATTEBLED Jean-Nicolas, avocat au barreau de NICE
Prévenu, intimé

En présence du Ministère Public

COMMUNE DE MOUGINS

Hotel de ville - 06250 MOUGINS
Représenté par Maître DE SURVILLE Hervé, avocat au barreau de NICE, substituant
Maître FRAPECH Gérald, avocat au barreau de NICE
Partie civile, appelante

GROSSE DÉLIVRÉE
LE :
à Maître :

LA PROCÉDURE :

Le 31 mars 2015, la commune de Mougins, représentée par son maire Richard GALLY, déposait une plainte avec constitution de partie civile auprès du doyen des juges d'instruction près le Tribunal de Grande Instance de Nice sur le fondement de l'article 29 al 2 de la loi du 29 juillet 1881, du chef d'injures publiques à l'encontre de Gilles CHOMEL pour avoir publié le 7 janvier 2015 sur internet, sur la page <http://gilles/chomel.free.fr> un article intitulé : "encore une date jalon dans mon combat : au risque d'être accusé d'une volonté de récupération, j'ai choisi de publier ici et à ce moment précis de mon combat, ce funeste logo parce que je viens d'être soupçonné de diffamation par le cabinet d'avocats. Je pense que la mise en cause du cabinet JURCO était juridiquement fondée en ce sens qu'en déposant l'URL www.honteàlavilledemougins.fr avec factures à l'appui, je pénétrais le monde de la propriété industrielle et ses règles, c'est la raison pour laquelle j'ai obtempéré avec diligence à l'injonction du cabinet JURCO et j'ai résilié l'URL (*adresse web*) en cause. Ceci fait, le droit républicain de libre expression pour chacun m'autorise à affirmer "Honte à la ville de Mougins" et de l'exprimer par un graphisme. Aussi je choisis délibérément de publier ci-dessous le logo original de l'URL sous une forme corrigée qui n'empiète pas sur le champ commercial et reste dans le champ politique. Au nom de cette si précieuse liberté, j'ai le droit d'écrire "honte à la ville de Mougins" et j'ai le droit de dessiner".

La partie civile produisait un constat d'huissier en date du 3 mars 2015 faisant apparaître les propos ci-dessus outre ceux figurant aux pages 46 et 47 dans les termes suivants : "un médecin qui organise la paralysie piétonne de son territoire et dilapide le patrimoine public : tel est le maire de Mougins".

Le 8 avril 2015, le juge d'instruction fixait à la charge de la mairie de Mougins une consignation de 2 000 euros à verser au plus tard le 11 mai 2015. La consignation était versée le 16 avril suivant.

Par ordonnance en date du 6 avril 2016, le Juge d'instruction renvoyait monsieur Gilles CHOMEL devant le Tribunal Correctionnel pour avoir à Mougins et dans les Alpes Maritimes le 7 janvier 2015, et en tout cas sur le territoire national et depuis temps non prescrit, par des écrits distribués dans les lieux publics ou par tout moyen de communication au public par voie électronique, porté des allégations ou imputations d'un fait portant atteinte à l'honneur ou à la considération de la mairie de Mougins et de son maire Richard GALLY, dépositaire de l'autorité publique, en l'espèce pour avoir tenu les propos suivants sur la page <http://gilles.chomel.free.fr> dans un article intitulé "encore une date jalon dans mon combat" et sous un logo intitulé "Honte à la ville de Mougins" un médecin qui organise la paralysie piétonne de son territoire et dilapide le patrimoine public, tel est le maire de Mougins" passages diffamatoires reproduits in extenso dans la pièce n° 3 pages 46 et 47 du constat d'huissier en date du 3 mars 2015 émanant de maître ALBERTINI Jean-Charles, huissier de justice associé de la SCP sise 29 rue Pastorelli à Nice,

faits prévus et réprimés par les articles 23, 29 alinéa 1, 32 alinéa 1, 42, 43, 48 (6°) de la loi du 29 juillet 1881.

LE JUGEMENT :

Par jugement contradictoire du 20 juin 2016, le Tribunal Correctionnel de Nice a renvoyé l'affaire au 19 septembre suivant, et par jugement du 20 octobre 2016, le Tribunal a :

sur l'action publique :

- fait droit à l'exception de nullité soulevée par Gilles CHOMEL ;

- relaxé Gilles CHOMEL des fins de la poursuite .

Sur l'action civile

- déclaré irrecevable la constitution de partie civile.

Le tribunal statuait sur le fondement des articles 31 al 1, 23 al 1, 29 al 1, 42 et 30 de la loi du 29/07/1881, et 93-3 de la loi du 29/07/1982

LES APPELS :

Le 26 octobre 2016, la commune de Mougins, prise en la personne de son maire, a interjeté appel des dispositions civiles du jugement.

DÉROULEMENT DES DÉBATS :

L'affaire a été appelée à l'audience publique du **MARDI 03 JANVIER 2017**,

le président a constaté la présence et l'identité du prévenu,

le conseiller RENOU l'a informé de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire et a présenté le rapport de l'affaire

le conseil du prévenu a été entendu sur les exceptions de nullité soulevées et a déposé des conclusions en ce sens,

le conseil de la partie civile muni d'un pouvoir en date du 23 décembre 2016 a été entendu sur les exceptions de nullité et a déposé des conclusions,

le ministère public a pris ses réquisitions,

la cour a joint les incidents au fond,

le prévenu a été entendu en ses observations et moyens de défense,

le conseil de la partie civile a été entendu en sa plaidoirie,

le ministère public n'a fait aucune observations,

le conseil du prévenu a été entendu en sa plaidoirie,

L'avocat du prévenu ayant eu la parole en dernier,

Le Président a ensuite déclaré que l'arrêt serait prononcé à l'audience **du 06 février 2017**.

DÉCISION :

Rendue après en avoir délibéré conformément à la loi,

Les faits sont les suivants

Monsieur CHOMEL est un randonneur et il reproche à la commune d'avoir fermé 5 voies publiques pour clore des propriétés privées.

A l'origine, il a créé une adresse WEB "http://honteàlavilledemougins" accompagnée d'un dessin représentant des menottes au-dessus du titre contenant des propos malveillants à l'encontre de la commune de Mougins.

Il a été sommé de fermer ce site web, ainsi que le fournisseur d'accès free et le fournisseur d'hébergement Populis GmbH, par des courriers de décembre 2014.

Il l'a fait, mais a conservé son site http://gilles.chomel.free, sur lequel il a fait paraître le 7 janvier 2015 le logo et les propos critiqués (D184 ou 177).

Dans le cadre de la procédure, au visa de l'article 86 du Code de Procédure Pénale, sur réquisitions du ministère public, Richard GALY était entendu par le juge d'instruction le 11 juin 2015 et produisait la délibération du Conseil Municipal de Mougins du 7 avril 2014 l'autorisant à ester en justice .

Il procédait à la signature de la plainte et indiquait que les faits perduraient.

Le 19 juin 2015, le Procureur requérait l'irrecevabilité de la plainte, réquisition semble-t-il restée sans suite.

Le 15 juillet 2015, l'avocat de la commune et du maire versait au dossier un courriel du 15 juin 2015, de monsieur CHOMEL, ainsi libellé "le triomphe du droit sur la barbarie mouginoise" ; "la ville de Mougins contrainte de retirer le portail et le tourniquet du chemin de la Bouillide par décision du Tribunal Administratif de Nice du 15 mai 2015 , comment qualifier autrement que de "barbare" une municipalité qui a supprimé 5 voies publiques sécantes d'un même quartier".

Est jointe au dossier la décision du tribunal administratif du 19 mai 2015 qui a annulé la décision du 11 janvier 2013 du maire de Mougins relative à la mise à disposition au profit de l'association syndicale libre du domaine de la Peyrière d'un terrain d'une superficie d'environ 72 m² issue de l'assiette du chemin de la Bouillide en vue de l'installation d'un portail avec tourniquet piétons pour une durée de 12 années à compter du 1^{er} janvier 2013.

C'est cette décision que monsieur CHOMEL a considérée comme une victoire.

Le 15 septembre 2015, un réquisitoire introductif était pris concernant des faits de diffamation à l'encontre de monsieur Richard GALY, maire de Mougins, dépositaire de l'autorité publique, citoyen chargé d'un mandat public temporaire ou permanent.

Monsieur CHOMEL était entendu par le juge d'instruction le 1er décembre 2015.

Il expliquait qu'il reproche à la commune et directement à son maire d'avoir supprimé 5 voies publiques, fermées par des portails. Il considère que ces voies font partie du domaine public, d'où le terme de "dilapidation du patrimoine public" car cette fermeture ne s'est accompagnée d'aucune compensation, fût-elle financière. Au chômage, il avait passé du temps à recenser les itinéraires pédestres, et en avait repéré un entre Valbonne et Cannes, qui passait par les voies litigieuses. Il a été choqué lorsqu'en 2013, il a appris la fermeture de ces voies. Il a perdu son procès devant le tribunal administratif pour le chemin de la Tire, mais la décision sur le chemin de la Bouillide est, selon lui, une victoire.

Il dit avoir supprimé l' URL "Honteàlavilledemougins" dès qu' on lui a demandé, mais que, sur son adresse web personnelle, il veut rester dans le domaine de la libre expression.

A l' audience de la Cour

Monsieur CHOMEL a comparu, assisté de son avocat.

Il a été avisé de son droit de se taire.

L' avocat du prévenu a soulevé l' irrecevabilité de la constitution de partie civile faute de délibération spéciale autorisant le maire à agir en justice au nom de la commune . Il a sollicité, sur ce point, la confirmation du jugement déféré.

L' avocat de la commune, arguant d' une délibération autorisant le maire à agir en justice conforme à l' article L 2122-22 du code des collectivités territoriales, a conclu à l' infirmation du jugement déféré.

Le Ministère Public a requis l' irrecevabilité de la plainte faute de délibération spéciale.

Il a ajouté que le juge d' instruction, saisi de faits d' injure, ne pouvait modifier la qualification retenue initialement et la modifier en diffamation.

Enfin, il a indiqué que la citation ne visait pas le texte répressif, mais seulement le texte d' incrimination. Il a donc requis la nullité de la citation sur le fondement de l' article 53 de la loi du 29 juillet 1881, nullité, selon lui, d' ordre public.

L' incident a été joint au fond.

Monsieur CHOMEL s' est expliqué au fond, et a repris les explications fournies devant le juge d' instruction.

L' avocat de la commune a demandé à la Cour :

- sur l' action publique, de dire et juger que monsieur Gilles CHOMEL s' est rendu coupable des faits reprochés et d' entrer en voie de condamnation à son égard ;

- sur l' action civile :

* de constater que la commune de Mougins subit un préjudice direct causé par l' infraction ;

* de déclarer recevable et bien fondée la constitution de partie civile de la commune de Mougins ;

* de condamner monsieur CHOMEL à lui payer la somme de 10 000 euros en réparation du préjudice subi ;

* de constater que la ville de Mougins a exposé d' importants frais d' huissier pour se défendre utilement ;

* de condamner monsieur CHOMEL à lui payer la somme de 1 598,49 euros correspondant aux deux constats d' huissier ;

* de condamner monsieur CHOMEL à lui payer la somme de 3 000 euros sur le fondement de l' article 475-1 du code de procédure pénale.

Le ministère public, invité à le faire, n' a pas formulé d' observations.

L'avocat de monsieur CHOMEL, qui a eu la parole en dernier, a demandé à la Cour de dire et juger irrecevables les demandes formulées par la commune de Mougins sur le fondement des dispositions de l'article 470-1 du code de procédure pénale dans la mesure où ces demandes sont évoquées pour la première fois devant la Cour.

Sur quoi, la Cour

Attendu que la Cour formulera deux remarques à titre liminaire.

La première consiste à noter que, si l'appel de la partie civile sur les dispositions civiles autorise la Cour à statuer sur les exceptions de nullité ou d'irrecevabilité, il ne l'autorise pas à statuer sur les dispositions pénales dès lors que l'appel de la partie civile ne porte que sur les dispositions civiles ; qu'il n'est en l'état saisi que de la faute civile éventuellement imputable à monsieur CHOMEL dans les limites des faits objets de la poursuite ;

La deuxième consiste à dire que l'article 470-1 du code de procédure civile qui, contrairement à ce que soutient l'avocat de monsieur CHOMEL, n'a pas été soulevé par celui de la commune, n'est pas applicable aux faits de la cause, puisque le litige se situe non pas dans le cadre d'une infraction non intentionnelle, mais dans celui de la diffamation, qui est une infraction intentionnelle ;

Attendu que, ces précisions ayant été apportées, la Cour examinera les exceptions de nullité ;

Attendu que l'exception portant sur la régularité de la citation initiale est une exception d'irrecevabilité ;

Attendu que, par délibération du conseil municipal en date du 7 avril 2014, préalable à la plainte, le Conseil Municipal de la commune de Mougins a autorisé son maire en exercice à intenter au nom de la commune, les actions en justice, ou de défendre la commune dans les actions intentées contre elle, devant les juridictions administratives et judiciaires, en première instance, en appel ou en cassation, en référé ou au fond, pour tous litiges liés à l'activité de la commune ou de ses agents et élus dans l'exercice de leurs fonctions” ;

Attendu qu'il s'agit d'un pouvoir général de représenter la commune en justice, certes conforme à l'article 2122-22 du code des collectivités territoriales ;

Attendu toutefois que la loi du 29 juillet 1881 en matière de presse, applicable aux faits de la cause, dispose, en son article 48, que “dans le cas d'injure ou de diffamation envers les cours, tribunaux, et autres corps indiqués à l'article 30, la poursuite n'aura lieu que sur une délibération prise par eux en assemblée générale et requérant les poursuites” ;

Qu'il en résulte que, pour autoriser le maire à agir en justice en injure ou diffamation au nom de la commune, une délibération spéciale est nécessaire ;

Attendu que la commune est bien un corps constitué au sens de l'article 30 de la loi sur la presse ; qu'il s'agit d'un organisme permanent doté de pouvoir avec une assemblée délibérative, à savoir le Conseil Municipal ;

Attendu que l'action dirigée par elle contre monsieur CHOMEL du chef initial d'injures publiques devait donc faire l'objet d'une délibération spéciale sur le fondement des articles 30 et 48 de la loi du 29 juillet 1881 ;

Que c'est donc à bon droit que le Tribunal a déclaré irrecevable la plainte avec constitution de partie civile de la commune de Mougins, sauf à préciser que l'exception soulevée est une exception d'irrecevabilité, comme indiqué dans les motifs du jugement, et non une exception de nullité comme indiqué dans le dispositif ;

Attendu que la Cour constatera que c'est à tort que le Tribunal a relaxé monsieur CHOMEL des fins de la poursuite en diffamation concernant son maire en exercice, lequel n'a pas été cité et n'était pas visé par la plainte initiale qui seule saisit la juridiction de fond ;

Qu'elle se contentera de dire que l'action publique n'a pas été régulièrement mise en mouvement ;

PAR CES MOTIFS :

LA COUR,

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire, en matière correctionnelle, après en avoir délibéré conformément à la loi,

En la forme

Reçoit l' appel de la partie civile

Sur l'exception d'irrecevabilité

CONFIRME le jugement déféré en ce qu'il a fait droit à l'exception de procédure soulevée par Monsieur CHOMEL sauf à préciser qu'il s'agit non d'une exception de nullité mais d'une exception d'irrecevabilité.

L'INFIRME sur le surplus, et statuant à nouveau :

CONSTATE que l'action publique n'a pas été régulièrement mise en mouvement.

DIT qu'il n'y a pas lieu de faire application de l'article 475-1 du code de procédure pénale en faveur de la commune de Mougins, présentée devant la Cour.

Le tout conformément aux articles visés au jugement, au présent arrêt, et aux articles 512 et suivants du Code de Procédure Pénale.

COMPOSITION DE LA COUR :

PRÉSIDENT : Monsieur CIBIEL

CONSEILLERS : Madame RENOU
Madame CRUTCHET

GREFFIER : Madame BRESSON, lors des débats
Madame RAYSSEGUIER, lors du prononcé

Le Président et les assesseurs ont participé à l'intégralité des débats et au délibéré.

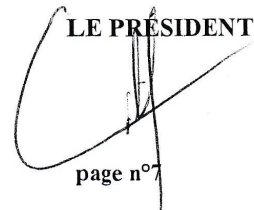
L'arrêt a été lu par le Président conformément à l'article 485 dernier alinéa du Code de Procédure Pénale en présence du Ministère Public et du Greffier.

LE GREFFIER



pour copie certifiée conforme,
pour le greffier en chef

LE PRÉSIDENT



page n°7