

Affaire dite du « Mur des cons » : réflexions autour des jugements rendus par le Tribunal correctionnel de Paris

MOTS-CLÉS : Injures – Affichage – Éditeur – Publication – Prescription – Citoyen chargé d'un mandat public

Tribunal de grande instance de Paris, 17^e ch.,
31 janvier 2019

E. Woerth et a. c/ F. Martres

368-13 et 368-14

La 17^e chambre du Tribunal de grande instance de Paris condamne l'ancienne présidente du Syndicat de la magistrature pour injures publiques envers un particulier, celle-ci étant considérée comme l'éditrice du « Mur des cons » affiché dans les locaux dudit syndicat, dont des photographies ont été publiées par des journalistes sur internet. En revanche, les hommes politiques qui ont porté plainte du chef d'injures envers un citoyen chargé d'un mandat public se voient déboutés de leurs demandes.

(12 jugements rendus dans cette affaire. Certains ne sont pas définitifs)

(...)

DISCUSSION

A/ Les faits poursuivis par la partie civile

Aux termes de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel du 23 février 2015, confirmée par l'arrêt de la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris en date du 28 septembre 2015, Madame Françoise Martres est renvoyée devant le tribunal correctionnel pour avoir « en sa qualité de représentante du syndicat de la Magistrature à Paris et sur le territoire national, le 5 avril 2013 et depuis temps non couvert par la prescription, à titre d'éditeur, au sens de l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881, du panneau d'affichage situé dans le local du syndicat de la magistrature, intitulé « Mur des cons » comportant diverses photographies, dont celle de Monsieur E. Woerth, député, et l'inscription suivante : « avant d'ajouter un con, vérifiez qu'il n'y est pas déjà », susceptibles de constituer à l'égard de M. Woerth une expression outrageante, un terme de mépris ou une invective, commis une injure publique envers un membre de l'assemblée nationale ».

La plainte avec constitution de partie civile, datée du 3 mai 2013 et déposée le 29 mai 2013 au cabinet du doyen des juges d'instruction du Tribunal de grande instance de Paris, vise les faits suivants : « Monsieur Eric Woerth, Député de l'Oise à l'Assemblée Nationale, élu de l'U.M.P., est injurié par l'affichage de sa photographie, dans la salle commune du siège du

Syndicat de la Magistrature, sur un panneau désigné comme le « Mur des cons » auquel est ajoutée la mention « Avant d'ajouter un con, vérifiez qu'il n'y est pas déjà ».

Il est visé en sa qualité d'Élu parlementaire étant affiché avec d'autres députés appartenant au même groupe parlementaire.

Le caractère public de l'injure résulte non seulement de la mise en ligne de la vidéo reproduisant le panneau d'affichage sur le site www.atlantico.fr le 24 avril 2013, mais, en outre, du caractère manifestement accessible du local où est ainsi affichée sa photographie à un public autre que les seuls membres du Syndicat occupant les lieux. Il est en effet de droit qu'est public, fût-ce à titre occasionnel, au sens de l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 le local auquel peuvent accéder des personnes qui ne sont pas tenues entre elles par une communauté d'intérêts (Crim. 9 janv. 1948, Bull. crim. n° 9 – Crim. 23 juill. 1941, DC 1942. 11 – Crim. 25 mai 1949, Bull. crim. 710185).

La simple possibilité donnée-semble-t-il à un journaliste ou en tout cas à une personne extérieure au Syndicat de la Magistrature, de filmer les lieux et le panneau incriminé, constitue la démonstration de l'ouverture du local à des personnes extérieures au Syndicat de la Magistrature. Ainsi le caractère public de l'injure ne résulte pas seulement de la diffusion du panneau de photographies sur un site internet, mais aussi de l'accessibilité visuelle de ce panneau à des personnes autres que les membres du Syndicat de la Magistrature. »

L'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est ainsi rédigé : « Si le ministère public requiert une information, il sera tenu, dans son réquisitoire, d'articuler et de qualifier les provocations, outrages, diffamations et injures à raison desquels la poursuite est intentée, avec indication des textes dont l'application est demandée, à peine de nullité du réquisitoire de ladite poursuite. »

Par ailleurs, l'article 53, alinéa 1^{er}, de la même loi dispose que « La citation précisera et qualifiera le fait incriminé, elle indiquera le texte de loi applicable à la poursuite ».

Il résulte de ces dispositions qu'en matière de presse, si c'est bien l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel qui saisit cette juridiction, c'est l'acte initial de poursuite qui fixe définitivement la nature et l'étendue de la poursuite quant aux faits et à leur qualification, et non ladite ordonnance de renvoi. Il s'agit, en effet, de permettre à la personne poursuivie, et ce dès l'engagement des poursuites, de connaître exactement et précisément les éléments de fait et de droit dont elle doit répondre, tant en ce qui concerne les propos reprochés, que les circonstances de publicité qui les ont entourées. Les accusations formulées doivent revêtir un certain caractère de précision, même si, par exemple, l'indication de la date exacte des faits ou de leur auteur n'est pas indispensable. Le juge ne peut statuer sur d'autres faits que ceux qui sont articulés dans l'acte initial de poursuite, quand bien même ils seraient visés dans l'ordonnance de renvoi.

Il convient de rappeler, à ce stade, que le fait de présenter le panneau litigieux à des journalistes ou à des personnes qui n'étaient pas membres du Syndicat de la Magistrature, et le fait de diffuser dans les médias une vidéo représentant ce même panneau constituent deux faits totalement distincts et sont donc susceptibles de caractériser deux infractions différentes.

Les faits de publication pour lesquels Madame Françoise Martres est renvoyée et qui consistent dans le fait d'avoir, en qualité d'éditeur du panneau, présenté cet affichage à fois journalistes le 5 avril 2013, sont clairement évoqués dans la plainte susvisée, étant précisé que les autres faits visés dans cette plainte – la publication de la vidéo sur le site Atlantico – ne sont pas imputables à la prévenue.

B/ Analyse du panneau litigieux

Avant d'aborder les questions juridiques posées par cette affaire, il convient de s'interroger sur la nature du panneau litigieux.

Au vu de l'exploitation des enregistrements vidéo remis par Monsieur Clément W.-R, de la photographie versée aux débats par Madame Françoise Martres, des déclarations de la prévenue et des témoins, un certain nombre d'éléments constants peuvent être relevés.

Les locaux occupés par le Syndicat de la Magistrature se trouvaient, à l'époque des faits, dans un immeuble abritant le service de l'application des peines du tribunal de grande instance de Paris ainsi que le service pénitentiaire d'insertion et de probation. Un syndicat pénitentiaire, le SNEPAP-FSU (Syndicat National de l'Ensemble des Personnels de l'Administration Pénitentiaire) y était également installé.

Le plan des lieux versé aux débats par la défense montre que le Syndicat de la Magistrature occupait quatre pièces en enfilade, soit successivement, le bureau de la présidente du syndicat, une pièce de réunion, et deux autres bureaux. C'est la pièce de réunion, située au centre des locaux, qui abritait le mur dit « Mur des cons ». Il a été indiqué par Madame Françoise Martres que cette pièce était destinée aux réunions des membres du syndicat, notamment aux réunions du bureau et à celles du conseil syndical et qu'elle avait pu accueillir des journalistes. Elle a également précisé que certaines personnes, notamment des journalistes, avaient été reçus dans la pièce située au fond du local et avaient donc traversé la salle de réunion pour y accéder.

Des témoins, qui n'étaient ni magistrats, ni membres du Syndicat de la Magistrature, ont indiqué à l'audience avoir vu l'affichage litigieux dans cette pièce : Monsieur Sylvain R., représentant du SNEPAP-FSU et Monsieur Jean-Louis B., ancien président du syndicat des avocats de France.

Il résulte par ailleurs des déclarations de Madame Françoise Martres et de l'exploitation des vidéos que ce panneau était visible dès l'entrée dans les locaux syndicaux, seule une cloison, avec une large ouverture, séparant partiellement le bureau de la présidente de la salle de réunion.

Il s'agissait en effet d'un affichage de grande taille, occupant tout un pan de mur et composé d'environ une centaine de photographies, voire plus, de quelques articles de presse – notamment la une de Libération et la une de Charlie Hebdo –, de quelques mentions manuscrites ou dactylographiées venant légèrer certaines photographies, et de personnages imaginaires ou fantaisistes (Dark Vador, les Dupond et Dupont, Gargamel). Ce panneau était surmonté d'un titre en majuscules, dactylographié en rouge « LE MUR DES CONS » et agrémenté de deux messages, également en lettres majuscules : « AVANT D'AJOUTER UN CON, VÉRIFIEZ QU'IL N'Y EST PAS DÉJÀ » et « AMUSE-TOI À COLLER UNE PETITE FLAMME SUR LE FRONT DES CONS FASCISTES », la flamme en question, individualisée et normée, étant présentée au-dessous de ce dernier message.

Particulièrement visible de par sa taille et de par son emplacement dans la salle principale, il n'était dissimulé ni par un meuble, ni par des affiches syndicales ou autres tracts. Ce panneau, résultant d'une accumulation réalisée durant plusieurs années et prenant tout son sens par l'effet de ces superpositions et adjonctions de portraits, composait ainsi un ensemble structuré autour d'un concept, le mur des cons, et obéissant à certaines règles ou instructions données à ceux qui souhaiteraient y apposer une nouvelle photographie.

Cet affichage n'est donc pas le résultat d'une série d'initiatives individuelles successives et indépendantes les unes des autres ; il est, au contraire, une composition collective, obéissant à des règles définies par les membres du syndicat et n'ayant jamais, ainsi qu'il résulte des débats, fait l'objet d'une remise en cause de leur part.

C/ La publicité

En application de l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881, les moyens de publicité sont constitués, soit par des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image vendus ou distribués, mis en vente ou exposés au regard du public, soit par tout moyen de communication au public par voie électronique.

Ainsi, s'agissant de l'affichage, la publication est réalisée par l'exposition au regard du public.

La publicité n'est pas caractérisée si les propos ont été diffusés à des destinataires constituant entre eux un groupement de personnes liées par une communauté d'intérêt, étant rappelé que la seule présence d'un destinataire extérieur à ce groupement, est susceptible d'établir le caractère public du propos, et qu'un groupement de personnes liées par une communauté d'intérêts ne saurait être assimilé à un groupement de personnes partageant un intérêt pour un sujet commun mais suppose un lien, entre des personnes partageant un intérêt commun, pouvant être caractérisé juridiquement.

Le lieu de la publication ou, en l'espèce, de l'exposition, doit donc être analysé. Il convient de distinguer le lieu public par

nature – rue, place ou tout espace public –, du lieu public par destination – tout lieu conçu pour accueillir du public tel qu'une salle de concert ou un restaurant, lesquels doivent encore être distingués du lieu privé devenu public par accident. Ainsi un lieu privé par sa nature et sa destination, tel qu'un domicile, un bureau, un local syndical, en principe fermé au public, peut devenir occasionnellement et momentanément un lieu public par suite de circonstances particulières.

En l'espèce, le fait de permettre l'accès du local syndical à des personnes extérieures à la communauté d'intérêts des membres du Syndicat de la Magistrature, et ce quel que soit leur nombre, a rendu public ce lieu, le temps de leur présence. En effet, trois journalistes de France 3, même invités par la présidente du syndicat, sont des tiers étrangers à la communauté des membres du syndicat, liés par un même intérêt. Le panneau litigieux, de par sa taille et son emplacement dans la pièce principale du local syndical, et par ailleurs non dissimulé, a ainsi été exposé aux yeux des trois journalistes.

En accompagnant Monsieur Clément W.-R. devant le « mur des cons », en le commentant avec lui, en présence d'un cameraman et d'un preneur de son, en attirant son attention sur la présence de journalistes et de magistrats épinglés sur le panneau, Madame Françoise Martres a révélé sa volonté de rendre public cet affichage.

Le fait d'avoir sciemment mis le « mur des cons » sous les yeux de trois personnes étrangères à la communauté d'intérêts des membres du Syndicat de la Magistrature est donc constitutif de l'élément de publicité, cet élément étant réalisé quand bien même Monsieur Clément W.-R. n'aurait pas réalisé une vidéo du panneau « en caméra cachée » et quand bien même cette vidéo n'aurait pas fait l'objet d'une seconde publication sur le site Atlantico.

D/ L'imputabilité : la qualité d'éditrice de Madame Françoise Martres

L'article 42 de la loi du 29 juillet 1881 prévoit un mécanisme de responsabilité dit en cascade et édicte une responsabilité à la charge, notamment, du directeur de publication et de l'éditeur. Cette responsabilité, qui est de droit en matière d'infractions commises dans la sphère médiatique et de l'écrit, doit se doubler, en matière d'infractions commises par affichage, d'une recherche de la participation personnelle du prévenu à la conception, la réalisation, la publication ou la diffusion du support de l'infraction.

Les statuts du Syndicat de la Magistrature, en vigueur à la date des faits, disposent que ce syndicat avait un fonctionnement collégial, la prise de décision étant du ressort du Congrès (« Le Congrès détermine la politique syndicale » article 25), du Conseil syndical (« Le Conseil met en œuvre la politique syndicale déterminée par le Congrès » article 11) et du bureau (« Il gère les affaires courantes » article 22). Pour sa part, le président assurait « la représentation juridique du Syndicat », au même titre que le secrétaire général (article 23). Il résulte par ailleurs des débats que le président, en sa qualité

de membre du bureau et du conseil syndical, avait la possibilité d'inscrire tout sujet à l'ordre du jour des réunions de chacun de ces organes.

Force est de constater que Madame Françoise Martres, élue présidente du Syndicat de la Magistrature à la date du 8 décembre 2012, avait la possibilité de faire mettre à l'ordre du jour des réunions du bureau et du conseil syndical le sujet de l'enlèvement du panneau litigieux, ce qu'elle n'a jamais fait. Elle a ainsi contribué, par cette inaction, au maintien de cet affichage.

Par ailleurs, Madame Françoise Martres a choisi de recevoir Monsieur Clément W.-R., ainsi que le cameraman et le preneur de son qui l'accompagnaient, dans la pièce centrale des locaux du syndicat et non dans un autre lieu, alors qu'elle a pourtant déclaré qu'elle recevait habituellement les journalistes « Soit dans la pièce du fond, soit dans mon bureau à l'entrée, soit dans une salle de réunion qui est en dehors de nos locaux, à l'étage. Elle est commune avec le SNEPAP-FSU. J'ai même donné des interviews à l'extérieur des locaux » (interrogatoire de première comparution du 17/02/2014, p. 5).

En lui ouvrant la porte, en le faisant pénétrer dans la pièce principale, où se trouvait le panneau du « mur des cons », en commentant avec le journaliste les différentes photographies, elle a participé personnellement et activement à répandre cette image et a permis que l'affichage devienne public, indépendamment de sa diffusion ultérieure dans les médias qui ne lui est pas imputable.

Dès lors qu'elle a personnellement contribué au maintien de cet affichage et participé à sa diffusion, Madame Françoise Martres doit en être considérée comme l'éditrice, et ce nonobstant le fait qu'elle n'y ait, elle-même, apposé aucune photographie ou aucun commentaire.

E/ La prescription

L'article 65, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juillet 1881 dispose : « L'action publique et l'action civile résultant des crimes, délits et contraventions prévus par la présente loi se prescrivent après trois mois révolus, à compter du jour où ils auront été commis ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait ».

S'agissant, en l'espèce, d'un délit commis par le moyen d'un affichage exposé au regard du public, il convient de rappeler les particularismes de ce mur, constitué, non d'une juxtaposition de photographies individualisées, mais d'un ensemble cohérent et organisé formant un tout structuré, et modifié, remanié et renouvelé par chaque apposition de nouvelle image. Compte tenu de ces éléments, un nouveau fait distinct d'affichage est constitué à chaque ajout. Par ailleurs, chaque nouvel acte de publication fait courir un nouveau délai de prescription.

Il appartient à la prévenue, demandeur à l'exception de prescription soulevée, d'établir que celle-ci est acquise et qu'une précédente publication du panneau, strictement identique à celui filmé le 5 avril 2013, a été réalisée plus de trois mois avant le dépôt de la plainte avec constitution de partie civile.

Le fait que la défense produise une pièce établissant que le Syndicat de la Magistrature avait donné une conférence de presse le 2 février 2012 dans les locaux du syndicat, n'est pas de nature à établir avec certitude que le « mur des cons » était visible ce jour-là, ni que cette conférence de presse a eu lieu dans la pièce principale du local. En tout état de cause, il a bien été rappelé, tout au cours de l'audience par la prévenue et plusieurs témoins, que ce panneau avait été modifié jusqu'en mai 2012.

Il y a donc lieu de rejeter l'exception de prescription invoquée par Madame Françoise Martres.

F/ Le caractère injurieux des propos incriminés

L'alinéa 2 de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit l'injure comme toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait, ce qui la distingue de l'expression d'une opinion ou d'un jugement de valeur, autorisée par le libre droit de critique, celui-ci ne cessant que devant des jugements ou attaques personnelles. L'appréciation du caractère injurieux du propos relève du pouvoir du juge et doit être effectuée en fonction du contexte, en tenant compte des éléments intrinsèques comme extrinsèques au message, et de manière objective, sans prendre en considération la perception personnelle de la victime.

Il convient de rappeler que les règles servant de fondement aux poursuites d'injure publique doivent être appliquées à la lumière du principe à valeur constitutionnelle et conventionnelle de la liberté d'expression.

L'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnaît à toute personne le droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontières.

L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.

L'épithète « con » ne renvoie à aucun événement précis et ne renferme l'imputation d'aucun fait. Cet adjectif, empreint d'une indéniable vulgarité, malgré son utilisation fréquente, voire banalisée, désigne celui dont on se gausse, que l'on veut ridiculiser et que l'on méprise. La qualification juridique d'injure de ce substantif a fait l'objet d'analyses différentes par la jurisprudence, en fonction des éléments du contexte entourant sa profération, son exposition ou sa publication.

En l'espèce, le fait d'être épinglé et réifié sur un mur, coiffé du qualificatif de « con », affichage déconnecté de tout lien avec un événement réel, un propos tenu, une attitude supposée, une prise de position affichée, dans une promiscuité avec des personnalités très diverses (hommes politiques, journalistes, magistrats, personnalités publiques ou médiatiques...), et sans différenciation des individus, s'analyse en une attaque personnelle visant à dégrader et à offenser la personne choisie pour cible.

Madame Françoise Martres soutient que cet affichage était un exutoire, voire un mode d'expression satirique, destiné à répondre aux attaques incessantes dont la justice et les magistrats faisaient l'objet entre 2007 et 2012 de la part d'un certain nombre d'hommes politiques et que, par ailleurs, il n'était en aucun cas une expression syndicale.

Toutefois, le « mur des cons », désigne des personnes représentées par leurs photographies et non leurs écrits, leurs paroles, leurs discours ou même leur programme politique, sauf rares exceptions (« Je ne suis pas du côté des assassins », « la séquestration je m'y prépare ») qui ne concernent d'ailleurs pas la partie civile. Les éléments permettant de replacer ces épinglages dans leur contexte sont particulièrement peu nombreux. Lors des débats, Madame Françoise Martres n'a d'ailleurs pas été en mesure d'expliquer les raisons pour lesquelles la partie civile, qui n'a jamais exercé de fonctions politiques, était visée sur le panneau et s'est bornée à émettre des suppositions.

Le « mur des cons » ne s'inscrit donc dans aucun débat d'idées lisible, aucune polémique syndicale ou même politique qui permettrait une appréciation des plus large des limites admissibles de la liberté d'expression.

L'analyse du caractère outrageant du terme incriminé est indissociable de la qualité de magistrat de celles et ceux qui ont réalisé, puis diffusé cet affichage.

Comme garante de la justice, valeur fondamentale dans un État de droit, l'action de l'autorité judiciaire a besoin de la confiance des citoyens pour prospérer. Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer non seulement au justiciable, mais aussi à l'opinion publique. De ce rôle particulier des magistrats découlent un certain nombre d'obligations, notamment dans leur conduite. S'il est légitime pour l'État d'imposer aux magistrats, en raison de leur statut, un devoir de réserve, les membres de l'autorité judiciaire ont, comme tout citoyen, un droit fondamental à la liberté d'expression. Il n'en reste pas moins que les juges ne peuvent tenir des propos d'une gravité dépassant le libre droit de critique, proférer des injures ou formuler des attaques gratuites.

La conception, la réalisation, la publication et la diffusion du « mur des cons » étaient donc inconcevables de la part de magistrats, compte tenu de la mission et du rôle particuliers de l'autorité judiciaire dans une société démocratique.

S'agissant de l'élément intentionnel, les circonstances dans lesquelles les propos litigieux ont été affichés, puis diffusés, caractérisent l'intention de nuire. En effet, les imputations

injurieuses sont réputées faites avec intention de nuire et les mobiles sont indifférents. Il suffit que celui qui a proféré ou, en l'espèce, exposé l'injure sur le panneau d'affichage, ait eu la conscience d'employer un terme de mépris, une invective ou une expression outrageante.

Madame Françoise Martres sera donc déclarée coupable du délit d'injure publique envers un particulier.

G/ La circonstance aggravante de membre de l'Assemblée Nationale

Les articles 31, alinéa 1^{er}, et 33, alinéa 1^{er}, incriminent spécialement l'injure publique envers « un ou plusieurs membres de l'une ou l'autre Chambre ». L'atteinte portée, non seulement à celui qui est visé par les propos incriminés, mais aussi à la fonction qu'il incarne, nécessite une protection plus élevée. En particulier les membres de l'Assemblée nationale, organe représentant la volonté souveraine du peuple lorsqu'il adopte les règles de droit, bénéficient de cette protection renforcée. En contrepartie de cette atteinte plus grande portée à la liberté d'expression, le délit n'est constitué que si l'injure publique vise la personne dans le cadre de ses fonctions.

L'injure publique envers un citoyen chargé d'un mandat public ne peut être retenue que si les imputations incriminées concernent des actes ressortissant, par leur nature, à l'exercice des fonctions de la personne visée ou ont un rapport direct et étroit avec la qualité de cette personne. Les imputations doivent s'apprécier non d'après le mobile qui les a inspirées ou le but recherché par leur auteur, mais d'après leur objet même ou la nature des faits sur lesquels elles portent. Il est donc nécessaire qu'elles contiennent la critique d'actes de la fonction ou d'abus de la fonction, ou encore que la qualité ou la fonction de la personne visée ait été soit le moyen d'accomplir le fait imputé, soit son support nécessaire.

En l'espèce, il est constant que la partie civile, qui avait la qualité d'élu de la République en tant que député, était également membre d'un parti politique.

Les propos litigieux, même si leur objet peut être de discréditer l'élu qu'ils désignent plutôt que la personne privée, ne contiennent pas la critique d'un acte de la fonction ou d'un abus de la fonction, et ne caractérisent pas, compte tenu de leur imprécision, un acte se rattachant à la fonction ou à la qualité. Le doute éventuel ne peut permettre de privilégier la qualité d'élu.

Au terme des débats, le tribunal est donc dans l'incapacité de déterminer si l'injure était dirigée contre la partie civile à raison de ses fonctions de député ou de sa qualité d'homme politique ou si elle concernait la personne privée.

S'agissant de délits de presse, le tribunal est totalement lié par les qualifications retenues dans l'acte initial de poursuite, en l'espèce la plainte avec constitution de partie civile, de sorte qu'il ne peut procéder à une requalification.

Madame Françoise Martres doit, en conséquence, être renvoyée des fins de la poursuite.

H/ Les demandes de la partie civile, Monsieur Eric Woerth

Il y a lieu de recevoir Monsieur Eric Woerth en sa constitution de partie civile et de le débouter de l'ensemble de ses demandes, compte tenu de la relaxe intervenue.

I/La recevabilité de la constitution de partie civile incidente de Monsieur Nicolas

DUPONT dit DUPONT-AIGNAN

En matière de presse, l'acte initial de poursuite fixe irrévocablement la nature, l'étendue et l'objet de celle-ci, ainsi que les points sur lesquels le prévenu aura à se défendre ; il s'ensuit qu'aucune personne ne saurait être admise à intervenir comme partie civile dans la procédure déjà engagée à l'initiative d'une autre partie civile.

Au regard des articles 50 et 53 de la loi du 29 juillet 1881, la constitution de partie civile de Monsieur Nicolas DUPONT dit DUPONT-AIGNAN doit donc être déclarée irrecevable.

(...)

Prés. : M^{me} C. Goetzmann, M^{me} R. Palti, M. D. Mayel – Av. : M^e B. Ader, J.-Y. Le Borgne, A. Comte, M. Cessieux

COMMENTAIRE



Nicolas Verly

Avocat au Barreau de Paris

Chargé d'enseignement en droit de la presse à l'École de droit de la Sorbonne (Paris I)



Ilana Soskin

Avocat au Barreau de Paris

Enseignant en droit de la presse en M2 à Paris Sud

Concluant plus de cinq années de procédure (et notamment un pourvoi en cassation), les jugements rendus le 31 janvier 2019 par la 17^e chambre du Tribunal correctionnel de Paris dans l'affaire dite du « Mur des cons » – dont un seul est ici reproduit – méritent quelques commentaires, même si, s'agissant de décisions de première instance frappées d'appel pour une partie d'entre elles¹, il convient d'éviter toute analyse définitive sur les principes dégagés dans ces procédures.

Pour mémoire, la présidente du Syndicat de la magistrature était poursuivie à la suite de douze plaintes avec constitution de partie civile déposées par diverses personnalités dont les photographies avaient été apposées sur un panneau intitulé « Le mur des cons » situé dans les locaux du syndicat et que des journalistes, tournant en caméra cachée alors qu'ils effectuaient

1. En l'état de nos informations, 3 des 12 jugements ont fait l'objet d'un appel.

une interview de Madame Martres, avaient rendues publiques sur leur site internet quelques jours plus tard.

A l'issue des débats, sur l'ensemble des procédures engagées, seule cette affaire a donné lieu à la condamnation de la présidente du Syndicat à une amende de 500 € avec sursis pour injure publique envers particulier².

L'intérêt de ces jugements réside toutefois dans les raisonnements juridiques développés par le tribunal, similaires pour chacune des procédures, mais ayant abouti à des décisions sensiblement différentes en fonction des espèces.

Sans vouloir proposer au lecteur un inventaire à la Prévert de ces jugements, il faudra noter que le tribunal s'est intéressé tour à tour aux faits poursuivis par les parties civiles (I), à la nature juridique du panneau supportant le « Mur des cons » (II), à la publicité des écrits litigieux (III), à l'imputabilité des faits à la présidente du Syndicat de la magistrature (IV), à la prescription des actions engagées (V) et, enfin, au caractère injurieux des propos incriminés (VI).

I – L'ANALYSE DES FAITS POURSUIVIS PAR LES PARTIES CIVILES

Le tribunal était saisi par ordonnances de renvoi rendues à la suite de plaintes avec constitution de partie civile. Les juges ont apprécié leur saisine au regard du contenu de ces plaintes (B), tout en écartant les constitutions de partie civile intervenues en cours de procédure par d'autres personnalités (A).

A - Certaines personnalités du monde de la politique et du spectacle avaient en effet manifesté, devant le tribunal, leur volonté de se joindre aux procédures déjà engagées par d'autres parties civiles, au prétexte que leurs photographies figuraient également sur le « Mur des cons ».

Sans surprise, ces constitutions par voie d'intervention ont été rejetées par le tribunal, qui a rappelé fort logiquement qu'« en matière de presse, l'acte initial de poursuite fixe irrévocablement la nature, l'étendue et l'objet de celle-ci, ainsi que les points sur lesquels le prévenu aura à se défendre ; il s'ensuit qu'aucune personne ne saurait être admise à intervenir comme partie civile dans la procédure déjà engagée à l'initiative d'une autre partie civile ».

Cette solution, conforme à l'esprit de la loi sur la presse, ne souffre ainsi d'exception qu'en matière d'injure et de diffamation aggravées dans lesquelles, par exception au régime de droit commun de la presse, le parquet peut mettre en mouvement l'action publique. Les associations qui répondent aux exigences des articles 48-1 à 48-6 de la loi du 29 juillet 1881 sont ainsi recevables à intervenir dans le cadre d'une procédure engagée par une autre partie civile, et ce, jusqu'aux réquisitions du ministère public.

B - Le tribunal a ensuite examiné l'étendue de sa saisine au regard du contenu des plaintes avec constitution de partie civile qui

avaient été déposées. Dans le cadre du jugement reproduit, les juges ont considéré que les faits pour lesquels M^{me} Martres était renvoyée avaient été « clairement évoqués » dans la plainte déposée par la partie civile. Mais pour deux autres plaintes, les magistrats ont considéré qu'elles incriminaient la seule diffusion dans la presse des photographies issues du « Mur des cons », et non le fait que la présidente du Syndicat de la magistrature ait permis aux journalistes d'en prendre connaissance. Or, c'était ce dernier point, et lui seul, qui figurait dans l'ordonnance de renvoi dont le tribunal était saisi.

Ainsi, après avoir énoncé que « si c'est bien l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel qui saisit cette juridiction, c'est l'acte initial de poursuite qui fixe définitivement la nature et l'étendue de la poursuite quant aux faits et à leur qualification et non ladite ordonnance de renvoi... », les juges ont prononcé la relaxe pour les deux plaintes concernées.

Certes, l'on ne saurait donner tort au tribunal d'avoir ainsi rappelé le principe d'intangibilité des poursuites en matière de presse, conforme à une jurisprudence constante en application de laquelle l'acte de poursuite fixe le litige³ et le juge saisi ne peut statuer sur d'autres propos que ceux visés dans celui-ci⁴.

On peut toutefois s'interroger sur le fait de savoir si les termes des deux plaintes pour lesquelles la relaxe a été prononcée à ce titre ne permettaient pas au tribunal de statuer, dès lors qu'elles semblaient bien porter en germe (au moins pour l'une d'entre elles) la référence à un accès par des tiers au « Mur des cons » dans les locaux du syndicat. Il ne fait pas de doute que cette question sera à nouveau débattue devant la cour d'appel, ces deux relaxes ayant fait l'objet d'un appel par les parties civiles.

II – L'ANALYSE DU « MUR DES CONS »

Préalablement à tout examen au fond, le tribunal s'est attaché à caractériser la nature du panneau litigieux. Il a ainsi retenu que celui-ci résultait « d'une accumulation réalisée durant plusieurs années et prenant tout son sens par l'effet de ces superpositions et adjonctions de portraits, composait ainsi un ensemble structuré autour d'un concept, le mur des cons, et obéissant à certaines règles ou instructions données à ceux qui souhaiteraient y apposer une nouvelle photographie », les juges concluant que « cet affichage n'est donc pas le résultat d'une série d'initiatives individuelles successives et indépendantes les unes des autres ; il est, au contraire, une composition collective, obéissant à des règles définies par les membres du syndicat ».

Cette conception n'est pas sans rappeler la notion d'œuvre collective existant en droit d'auteur, définie à l'article L. 113-2 du code de la propriété intellectuelle comme « l'œuvre créée sur l'initiative d'une personne physique ou morale qui l'édite, la publie et la divulgue sous sa direction et son nom et dans laquelle la

2. La modicité de la peine d'amende étant quelque peu compensée par l'allocation de sommes plus importantes au bénéfice de la partie civile (5 000 € de dommages et intérêt et 10 000 € au titre de l'art. 475-1 c. pr. pén.).

3. Crim. 16 oct. 2018, n° 17-84.821, D. 2019. 216, obs. E. Dreyer ; 8 avr. 2014, n° 13-81.808, D. 2015. 342, obs. E. Dreyer ; 26 mai 2010, n° 09-83.987.

4. Crim. 9 févr. 2016, n° 14-87.731 ; 16 févr. 1988, n° 87-90.179.

contribution personnelle des divers auteurs participant à son élaboration se fond dans l'ensemble en vue duquel elle est conçue, sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun d'eux un droit distinct sur l'ensemble réalisé ».

Par le recours à une telle analogie pour le moins originale en matière d'infractions de presse, le tribunal a pu mettre en jeu la responsabilité de la personne physique identifiée comme l'« éditrice » du « Mur » – la présidente du syndicat – sans avoir à rechercher celle des membres du syndicat ayant concouru à son élaboration, dont l'identification et les conditions de leur participation aurait sans doute été malaisées.

III – LA PUBLICITÉ DES PROPOS LITIGIEUX

Pour retenir le caractère public du panneau litigieux, le tribunal a ensuite considéré que « le fait d'avoir sciemment mis le « mur des cons » sous les yeux de trois personnes étrangères à la communauté d'intérêt des membres du Syndicat de la magistrature est (...) constitutif de l'élément de publicité, cet élément étant réalisé quand bien même [l'un des journalistes] n'aurait pas réalisé une vidéo du panneau « en caméra cachée » et quand bien même cette vidéo n'aurait pas fait l'objet d'une seconde publication sur le site Atlantico ».

Il convient ici de rappeler que le panneau litigieux se trouvait dans les locaux du Syndicat de la magistrature, dont les membres pouvaient certes considérer qu'ils relevaient d'une communauté d'intérêts, notion qui ne résulte d'aucun texte mais que la jurisprudence et la doctrine définissent comme l'existence d'objectifs ou d'intérêts communs⁵ et qui est de nature à exclure le critère de publicité au sens de l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881.

Toutefois, le « Mur » avait été rendu accessible à des journalistes à l'occasion de leur passage dans les locaux du syndicat, dans le but d'interviewer la présidente du syndicat. La « communauté » se trouvait ainsi ouverte à des tiers et la publicité, par voie de conséquence, caractérisée.

Dans des circonstances similaires, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait déjà eu l'occasion de considérer que la publicité d'une infraction de presse « pouvait être caractérisée par l'affichage de l'écrit sur un panneau accessible à des (...) tiers étrangers à la communauté », peu important que celui n'ait été accessible « qu'à l'occasion d'un passage ponctuel [des tiers] dans les locaux du syndicat »⁷.

C'est ce raisonnement que semble avoir transposé le tribunal en l'espèce. Cette analyse mérite à notre sens d'être approuvée, dès lors que l'accès de tiers aux écrits litigieux, même en faible nombre et dans un temps très réduit, était de nature à constituer la publicité des infractions de presse poursuivies.

IV – L'IMPUTABILITÉ DES FAITS À LA PRÉSIDENTE DU SYNDICAT DE LA MAGISTRATURE

Sur ce point, le tribunal a énoncé que si l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881 édictait une responsabilité de plein droit à la charge du directeur de la publication et de l'éditeur en matière d'infractions de presse commises dans la sphère médiatique et de l'écrit, il y avait lieu d'établir, en matière d'infractions commises par affichage, « la participation personnelle du prévenu à la conception, la réalisation, la publication ou la diffusion du support de l'injure ».

Les juges ont ainsi relevé en premier lieu que la prévenue, en sa qualité de présidente du syndicat de la magistrature, « avait la possibilité de faire mettre à l'ordre du jour des réunions du bureau et du conseil syndical le sujet de l'enlèvement du panneau litigieux, ce qu'elle n'a jamais fait » et qu'elle « a ainsi contribué, par cette inaction, au maintien de cet affichage ».

Les juges ont en second lieu souligné le rôle plus spécifique de la prévenue à l'égard du journaliste ayant pris connaissance du panneau : « En lui ouvrant la porte, en le faisant pénétrer dans la pièce principale où se trouvait le panneau du « mur des cons », en commentant avec le journaliste les différentes photographies, elle a participé personnellement et activement à rependre cette image et a permis que l'affichage devienne public, indépendamment de sa diffusion ultérieure dans les médias qui ne lui est pas imputable ».

Au terme de cette analyse, le tribunal a ainsi conclu que « dès lors qu'elle a personnellement contribué au maintien de cet affichage et participé à sa diffusion, Madame Françoise Martres doit être considérée comme l'éditrice, et ce nonobstant le fait qu'elle n'y ait, elle-même, apposé aucune photographie ou aucun commentaire ».

Certes, le responsable légal d'une association apparaît désormais clairement, en jurisprudence, comme le responsable de droit des infractions de presse commises par celle-ci⁸.

Néanmoins, on peine ici à comprendre la référence à une responsabilité « de plein droit », quand le tribunal a ensuite semblé rechercher une « participation personnelle » de la prévenue aux faits en cause, tout en soulignant le fait que cette dernière n'avait « elle-même, apposé aucune photographie ou commentaire ». Cette difficulté tient, à notre sens, à la nature assez exceptionnelle de ce « mur des cons », sorte d'espace contributif hors ligne qui ne peut être appréhendé avec efficacité par aucun texte et qui semble ce faisant avoir contraint le tribunal à de délicats exercices de gymnastique, voire de contorsion intellectuelle, notamment illustrés par la référence à la notion d'œuvre collective, pourtant propre au domaine du droit d'auteur.

5. V. *infra*, pt n° 4.

6. Crim. 28 avr. 2009, n° 08-85.249.

7. Crim. 9 déc. 2014, n° 13-86.917, D. 2015. 342, obs. E. Dreier ; AJ pénal 2015, 427, obs. N. Verly.

8. Pour des illustrations récentes, Crim. 22 janv. 2019, n° 18-81.779 ;

11 déc. 2018, n° 18-80.220 ; 8 sept. 2015, n° 13-80.340 ; Civ. 1^{re},

18 oct. 2017, n° 16-19.282, D. 2017. 2152 ; *ibid.* 2018, 208,

obs. E. Dreier ; JA 2017, n° 570, p. 11, obs. X. Delpach ; Dalloz IP/IT 2018, 72, obs. E. Derieux.

V – L'ABSENCE DE PRESCRIPTION DES ACTIONS ENGAGÉES

S'interrogeant sur les règles de prescription applicables au panneau litigieux, les juges ont énoncé que « s'agissant en l'espèce d'un délit commis par le moyen d'un affichage exposé au regard du public, il convient de rappeler les particularismes de ce mur, constitué non d'une juxtaposition de photographies individualisées, mais d'un ensemble cohérent et organisé formant un tout structuré et modifié, remanié et renouvelé par chaque apposition de nouvelle image », pour en conclure que « compte tenu de ces éléments, un nouveau fait distinct d'affichage est constitué par chaque ajout » et que « par ailleurs, chaque nouvel acte de publication fait courir un nouveau délai de prescription ».

Ainsi, chaque rajout d'une photographie sur le « Mur » était, pour le tribunal, de nature à faire courir un nouveau délai de prescription pour l'ensemble des autres clichés y figurant, celui-ci apparaissant comme un ensemble indivisible soumis à une prescription unique.

Une telle analyse n'est pas sans rappeler la notion de « nouvelle publication » utilisée à plusieurs reprises ces dernières années par la Cour de cassation en matière de réactivations ou d'agrégation de nouveaux contenus sur internet⁹. Toutefois, n'aurait-on pas pu plus simplement considérer que, quelle que soit la date d'affichage des photographies en cause sur le tableau, c'est bien l'accès à celui-ci par des tiers, modifiant la nature de l'infraction de presse (puisque de non publique, elle devenait publique), qui faisait courir un nouveau délai de prescription ?

Par ailleurs, la prévenue soutenait que le panneau avait déjà été rendu public à l'occasion d'une précédente conférence de presse, intervenue en 2012, de sorte que la prescription se trouvait acquise. À cet égard, le tribunal a rappelé qu'en cas de contestation sur la diffusion des propos poursuivis, « il appartient à la prévenue, demandeur à l'exception de prescription soulevée, d'établir que celle-ci est acquise et qu'une précédente publication du panneau, strictement identique à celui filmé le 5 avril 2013, a été réalisée plus de trois mois avant le dépôt de la plainte avec constitution de partie civile » – confirmant ainsi la jurisprudence applicable¹⁰ – et que cette preuve n'étant pas rapportée « avec certitude », l'exception de prescription soulevée par la prévenue devait être rejetée.

VI – LE CARACTÈRE INJURIEUX DES PROPOS POURSUIVIS

Le caractère injurieux du terme « con » ne faisait guère de doute – cela n'était même pas réellement discuté en défense – et ne pouvait pas être justifié par le recours à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, le tribunal

rappelant que le panneau litigieux ne s'inscrivait « dans aucun débat d'idées lisible, aucune polémique syndicale ou même politique qui permettrait une appréciation des plus larges des limites admissibles de la liberté d'expression ».

Restait à savoir quelle était la qualité de la personne visée par les écrits. La question présentait un intérêt évident, dès lors que la juridiction saisie est liée par la qualification choisie par la partie civile et ne peut y substituer aucune autre, la Cour de cassation rappelant à cet égard que « les faits doivent être appréciés au regard de la qualification fixée irrévocablement à l'acte initial des poursuites et que toute erreur sur ce point, qu'il appartient aux juges du fond de relever d'office, si elle est dénuée d'influence sur la validité de la citation, fait en revanche obstacle à la condamnation »¹¹.

S'agissant en premier lieu des demandes formées par les hommes et femmes politiques, le tribunal a prononcé la relaxe au motif qu'il était « dans l'incapacité de déterminer si l'injure était dirigée contre la partie civile à raison de ses fonctions de député ou de sa qualité d'homme politique ou si elle concernait la personne privée ».

On peut ici encore s'étonner de « l'incapacité » dans laquelle déclare se trouver le tribunal : ne pouvait-il réellement pas déterminer si l'injure visait l'homme politique ou la personne privée ? Les juges auraient en effet pu considérer que l'injure visait davantage la personne privée que l'homme politique, en se plaçant ainsi dans le sillage d'un récent arrêt de la Cour de cassation ayant retenu que le qualificatif de « connasse » visant une femme politique s'appliquait à « [s]a personne » et non à « la fonction publique qu'elle incarnait », de sorte que seule l'injure envers particulier pouvait être invoquée¹². Mais les magistrats auraient aussi pu considérer, au contraire, que la présence des parties civiles sur le « Mur des cons » apparaissant liée à leurs prises de positions publiques et politiques, la qualification d'injure envers une personne chargée d'un mandat public était justifiée. Dans une telle hypothèse, même si l'injure devait également toucher l'homme privé, le principe d'indivisibilité aurait dû conduire à retenir l'injure envers l'homme public, ainsi qu'il est habituellement jugé en la matière¹³. Quoi qu'il en soit, le tribunal disposait bien, à notre sens, de la matière lui permettant de retenir l'une ou l'autre des qualifications applicables.

S'agissant en second lieu du père de la jeune fille assassinée en 2007 (dont, il faut le dire, on percevait avec difficulté la présence sur le « Mur »), la qualification de particulier ne faisait en revanche aucun doute. C'est donc dans cette seule procédure que la condamnation, somme toute assez modeste comme il a été rappelé en introduction, a été prononcée à l'égard de la présidente du Syndicat de la magistrature.

Toutefois, ce dernier jugement ayant lui aussi fait l'objet d'un appel, l'ensemble des questions évoquées au long de ces quelques lignes auront une nouvelle fois à se poser. À n'en pas douter, les arrêts à venir ne manqueront pas de susciter l'intérêt. **N. V. et I. S.**

9. Crim. 10 avr. 2018, n° 17-82.814, D. 2018. 1295, note A. Serinet ; *ibid.* 2019. 216, obs. E. Dreyer ; Dalloz IP/IT 2018. 563, obs. J. Daleau ; 7 févr. 2017, n° 15-83.439, D. 2017. 409 ; *ibid.* 2018. 208, obs. E. Dreyer ; AJ pénal 2017. 234, obs. N. Verly ; Dalloz IP/IT 2017. 233, obs. E. Derieux.

10. Nol. Crim. 30 janv. 2001, n° 00-83.004, D. 2001. 1833, et les obs., note E. Dreyer ; *ibid.* 2056, chron. P. Blanchetier ; RSC 2001. 605, obs. J. Francillon.

11. Crim. 10 mai 2016, n° 14-87.861 ; 25 févr. 2014, n° 12-88.172, D. 2014. 608 ; AJ pénal 2014. 235, obs. N. Verly.

12. Crim. 7 juin 2017, n° 16-85.574, RSC 2018. 105, obs. E. Dreyer.

13. V. en matière de diffamation, Crim. 6 mai 2003, n° 02-86.743 ; 26 mars 1996, n° 93-84.306, RSC 1996. 882, obs. J.-P. Dintilhac.