

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE METZ
19 JANVIER 2017

RG n° 14/00396

APPELANTE :

Association LE FONDS RÉGIONAL D'ART CONTEMPORAIN DE LORRAINE prise en la personne de son représentant légal.

1 bis adresse [...]

57000 METZ

Représentée par Me David ZACHAYUS, avocat au barreau de METZ, avocat postulant, Me Laurène ATTIA, avocat au barreau de PARIS, avocat plaidant.

INTIMÉE :

ASSOCIATION GÉNÉRALE CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE - AGRIF prise en la personne de son président

70 Bld St Germain

75005 PARIS

Représentée par Me Véronique HEINRICH, avocat au barreau de METZ, avocat postulant, Me Jérôme TRIOMPHE, avocat au barreau de PARIS, avocat plaidant.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ :

PRÉSIDENT : Mr HITTINGER, Président de Chambre entendu en son rapport

ASSESEURS : Madame STAEICHELE, Conseiller

Madame BOU, Conseiller

GREFFIER PRÉSENT AUX DÉBATS : Madame Camille SAHLI

DATE DES DÉBATS : Audience publique du 17 Novembre 2016

L'affaire a été mise en délibéré pour l'arrêt être rendu le 19 Janvier 2017.

FAITS ET PROCÉDURE ANTÉRIEURE

L'association dite FONDS RÉGIONAL D'ART CONTEMPORAIN DE LORRAINE (le FRAC) ayant pour objet social de concourir à la création et à la promotion de l'art contemporain , a organisé entre le 29 mars 2008 et le 8 juin 2008 une exposition dans ses locaux de Metz, intitulée ' You are my mirror 1; L'infamille', où figurait notamment une oeuvre de Mr Eric POUGEAU, constituée de lettres calligraphiés comportant les textes suivants:

' Les enfants, nous allons vous enfermer, vous êtes notre chair et notre sang à plus tard Papa et Maman.'

' les enfants, nous allons faire de vous nos esclaves, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous faire bouffer votre merde, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous sodomiser, et vous crucifier, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous arracher les yeux, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous couper la tête, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

"Les enfants, nous vous observons, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous tuer par surprise, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous empoisonner, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, vous crèverez d'étouffement, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons égorger vos chiens, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous découper et vous bouffer, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons faire de vous nos putes, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous violer, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous arracher les dents, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous défoncer le crâne à coups de marteau, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous coudre le sexe, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous pisser sur la gueule, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

' Les enfants, nous allons vous enterrer vivants, vous êtes notre chair et notre sang, à plus tard, Papa et Maman.'

'Nous allons baiser vos enfants et les exterminer, nous introduire chez vous, vous séquestrer, vous arracher la langue, vous chier dans la bouche, vous dépouiller, vous brûler vos maisons, tuer toute votre famille, vous égorger, filmer notre mort'.

Selon le procès-verbal dressé par huissier de justice le 6 juin 2008, un panneau indiquait à l'entrée de l'exposition, que certaines oeuvres pouvaient heurter la sensibilité de certaines personnes. L'entrée était libre, du mercredi au dimanche, de 12 heures à 19 heures, l'exposition étant placée en rez de chaussée du FRAC.

L'ASSOCIATION CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE (AGRIF) dont l'objet social est notamment de lutter, par la mobilisation sociale et les actions judiciaires, contre 'l'étalage public de la pornographie et tout ce qui porte notamment atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant' a estimé que l'exposition de l'oeuvre de Mr POUGEAU lui a causé un préjudice par l'atteinte à l'objet social qu'elle s'est donnée.

Elle a sollicité son indemnisation directement auprès du FRAC qui n'a pas donné suite à cette demande.

Estimant que les faits étaient constitutifs de l'infraction de diffusion de message violent ou pornographique perceptible par un mineur prévue à l'article 227-24 du code pénal, l'AGRIF a signalé les faits au procureur de la République qui a décidé d'un classement sans suite le 29 mars 2010.

Le tribunal administratif également saisi d'une demande d'indemnisation par l'AGRIF dirigée contre le FRAC, s'est déclaré incompétent pour en connaître par décision du 5 janvier 2011.

C'est dans ces conditions que par acte en date du 8 septembre 2011, l'AGRIF a fait assigner le FRAC devant le tribunal de grande instance de Metz pour obtenir sa condamnation à 15 000 euros de dommages intérêts en raison de la faute du FRAC, au visa de l'article 1382 du code civil et de l'article 227-4 du code pénal.

Le FRAC a conclu au rejet de la demande en faisant essentiellement valoir qu'il n'avait pas commis d'abus dans sa liberté d'expression, que les éléments matériels et moraux de l'infraction définie par l'article 227-24 du code pénal n'étaient pas caractérisés. Il a formé une demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive.

Par jugement du 21 novembre 2013, le tribunal de grande instance de Metz a :

- déclaré le FRAC seul et entièrement responsable en raison de l'exposition des oeuvres de M. POUGEAU, du 29 mars au 8 juin 2008, à Metz ;
- condamné le FRAC, à régler à l'AGRIF un euro symbolique à titre de dommages-intérêts ;
- débouté le FRAC de sa demande reconventionnelle en dommages-intérêts ;
- condamné le FRAC à régler à l'AGRIF la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;
- rejeté la demande formée par le FRAC au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- condamné le FRAC aux dépens.

Pour statuer ainsi, le tribunal a retenu que :

- si la liberté d'expression est un principe fondamental de la société démocratique, il a toujours été admis qu'elle n'était pas sans limite et qu'il appartenait au législateur de fixer des règles de nature à concilier la poursuite de divers intérêts avec l'exercice de la liberté d'expression.

A ce titre, l'article 227-24 du code pénal pose une restriction à la liberté d'expression en raison de la diffusion de certains types de messages.

- le FRAC n'a pris aucune mesure de précaution utile pour filtrer l'accès de mineurs aux oeuvres de M. POUGEAU, ni, une fois ceux-ci entrés, pour leur interdire la vision des textes incriminés.

- en usant d'expressions et de termes répétés comportant des menaces de mort violente, se caractérisant par une grande brutalité dans le propos, de nature à créer un sentiment de peur chez le mineur susceptible de les lire soit pour sa sécurité physique soit pour sa sécurité psychique, lesdites lettres entrent dans les prévisions de l'article 227-24 du code pénal. Il en est de même en ce que ces messages fournissent des illustrations de sévices et de traitements dégradants, de tels messages apparaissant de nature à porter, en raison de la force de leurs termes, gravement atteinte à la dignité humaine.

- il est rapporté la preuve de la faute civile délictuelle résultant de l'application de l'article 227-24 du code pénal, sans qu'il y ait lieu d'examiner une faute civile distincte.

Par déclaration au greffe de la cour d'appel du 5 février 2014, le FRAC a régulièrement interjeté appel du jugement.

Sur requête du FRAC le conseiller de la mise en état a, par ordonnance du 12 octobre 2015, transmis à la Cour de cassation les questions prioritaires de constitutionnalité suivantes posées par le requérant

- L'article 227-24 du code pénal, dans sa rédaction applicable à la cause, porte-t-il atteinte à l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, dans des conditions qui affectent d'autres droits et libertés garantis par la constitution tels que la liberté d'expression et de communication, la liberté de conscience, la liberté religieuse et le principe d'égalité devant la loi '

- L'article 227-24 du code pénal, dans sa rédaction applicable à la cause, méconnaît-il la règle selon laquelle le législateur tient de l'article 34 de la Constitution, ainsi que du principe de légalité des délits et des peines qui résulte de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, l'obligation de fixer lui-même le champ d'application de la loi pénale et de définir les crimes et délits en termes suffisamment clairs et précis '

- L'article 227-24 du code pénal, dans sa rédaction applicable à la cause, porte-t-il atteinte à la liberté d'expression et de communication résultant de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 '

- L'article 227-24 du code pénal, dans sa rédaction applicable à la cause, porte-t-il atteinte à la liberté de conscience et à la liberté religieuse résultant de l'article 10 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ?

- L'article 227-24 du code pénal, dans sa rédaction applicable à la cause, porte-t-il atteinte au principe d'égalité devant la loi résultant de l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 ?

Par arrêt du 12 janvier 2016, la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel les questions prioritaires de constitutionnalité aux motifs 'que la question ne présentait pas un caractère sérieux dès lors que les termes de la disposition critiquée, pour laquelle le législateur ne peut a priori énumérer tous les comportements incriminés, sont suffisamment clairs et précis pour exclure tout risque d'arbitraire' et 'que, par ailleurs, l'atteinte portée à la liberté d'expression et de communication ainsi qu'à la liberté d'entreprendre apparaît nécessaire, adaptée et proportionnée à l'objectif de protection des mineurs, sans qu'elle constitue une rupture d'égalité entre les usagers ; qu'enfin, les termes de l'article 227-24 du code pénal n'apportent aucune restriction à la liberté de conscience et à la liberté religieuse'.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Aux termes du dispositif de ses dernières conclusions du 7 octobre 2016, le FRAC demande à la cour, au visa des articles 8 et 11 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789, des articles 6, 7 et 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme, de l'article 227-24 du code pénal et de l'article 1382 du code civil, de : ' A titre liminaire :

- constater le défaut de qualité et d'intérêt à agir de l'AGRIF à l'encontre du FRAC de Lorraine du fait de l'exposition de l'oeuvre d'Eric Pougneau,

- déclarer inapplicable le texte de l'article 227-24 du Code pénal en ce que sa rédaction est trop vague et imprécise et contrevient ainsi aux dispositions des articles 6, 7 et 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme ,

En conséquence :

- infirmer le jugement Tribunal de grande instance de Metz le 21 novembre 2013 et rejeter les demandes de l'AGRIF

A titre principal :

- dire et juger que le FRAC de Lorraine a légitimement usé de sa liberté fondamentale d'expression sans faire preuve d'aucun abus dans l'exercice de celle-ci,

- dire et juger que les éléments matériels et moraux de l'infraction définie par l'article 227-24 du Code pénal ne sont pas caractérisés en l'espèce,

- dire et juger que le FRAC de Lorraine n'a commis aucune faute civile en organisant l'exposition INFAMILLE : YOU ARE MY MIRROR I présentée dans ses murs du 29 mars au 8 juin 2008,

En conséquence,

- infirmer le jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Metz le 21 novembre 2013,
- dire et juger que le FRAC de Lorraine n'a pas porté atteinte aux droits et intérêts de l'AGRIF en organisant l'exposition INFAMILLE : YOU ARE MY MIRROR I présentée dans ses murs du 29 mars au 8 juin 2008,
- condamner l'AGRIF à régler au FRAC de Lorraine la somme de 20.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens de l'instance.'

Pour justifier son recours, le FRAC fait principalement valoir que :

- l'AGRIF n'a pas de qualité et d'intérêt à agir car elle n'a pas été habilitée par le législateur à agir pour la défense d'un intérêt collectif distinct de celui de ses membres. En effet seules les associations familiales, au sens de l'article L.211-3 du code de l'action sociale et des familles, sont autorisées à exercer les droits de la partie civile relativement aux infractions de l'article 227-24 du code pénal. Par ailleurs l'article 2-3 du code de procédure pénale reconnaissant le droit de certaines associations dont l'objet statutaire comporte la défense et l'assistance de l'enfant en danger et victime de toutes formes de maltraitance, ne vise pas l'article 227-24 du code pénal de sorte qu'une association de protection de l'enfance n'est pas recevable à agir sur ce fondement.

Il n'est pas établi qu'un de ses membres a vu l'oeuvre de Mr POUGEAU lors de son exposition. Il n'y a pas la preuve que l'AGRIF aurait subi un préjudice de façon directe et personnelle du fait de l'exposition.

- le texte de l'article 227-24 du code pénal sur lequel se fonde l'AGRIF, n'est pas conforme aux exigences de précision et de clarté imposées par le principe de légalité des peines de sorte qu'il est susceptible d'être utilisé pour restreindre de façon démesurée la liberté d'expression et aboutir ainsi à une prohibition incompatible avec les principes fondamentaux issus des articles 6 et 7 de la Convention européenne des Droits de l'Homme qui consacrent respectivement les principes fondamentaux de droit à un procès équitable et de légalité des délits et des peines, ce dernier étant également prévu par l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, et de l'article 10 de la CEDH qui érige également la liberté d'expression en liberté fondamentale laquelle ne saurait être restreinte que de façon très précise, nécessaire et proportionnelle, toute limite à la liberté d'expression devant donc être interprétée de manière très stricte.

En l'espèce les notions de ' messages', de ' violence', ' d'atteinte à la dignité humaine' et de ' susceptibilité d'être vus ou perçus par des mineurs' sont trop vagues et évolutives pour permettre au citoyen de prévoir de façon raisonnable les conséquences de ses actes.

- les éléments constitutifs de l'infraction prévue à l'article 227-24 du code pénal ne sont pas réunis : absence de l'élément matériel de l'infraction :

- il n'y a pas eu diffusion d'un 'message' au sens de ce texte. Une oeuvre d'art est intrinsèquement polysémique et ne saurait être réduite à un simple discours logique ou à une seule interprétation. S'adonner à l'examen du 'message' transmis par une oeuvre d'art alors qu'il en existe précisément une multitude, c'est lui nier son caractère polysémique et donc sa qualité même d'oeuvre d'art. C'est pourquoi les oeuvres d'art, quel que soit leurs supports, doivent être exclues du champs d'application de l'article 227-24 du code pénal lequel n'a pas vocation à censurer les expositions d'art contemporain, diffusion de films ou de livres par

exemple alors que le code de la propriété intellectuelle (article L 112-1) protège toute oeuvre quel que soit son mérite.

Les termes des lettres d'Eric POUGEAU ne sont pas à prendre au sens propre puisqu'ils ne sont ni une description, ni un discours, ni une incitation. L'objectif de l'artiste n'est pas de diffuser un message à caractère violent mais d'exprimer son point de vue selon ses codes et modes d'expression artistiques et d'inviter les visiteurs à s'interroger sur notre modèle familial qui n'est pas sans effets pervers.

Les juridictions, aussi bien au niveau national qu'euro péen, se sont d'ailleurs prononcées dans le sens de l'exclusion des oeuvres d'art du champ d'application du code pénal (arrêt Karatas c/ Turquie de la Cour Européenne des Droits de l'Homme du 8 juillet 1999, (TGI Carpentras, 25 avril 2002, Bonnet et autres contre Flammarion et Houellebecq, Cour de cassation du 2 mars 2011, n°1082.250)

- la nature d'oeuvre de l'esprit et l'intérêt artistique des oeuvres de Mr Eric POUGEAU, artiste de renom doivent être retenus afin d'exclure toute qualification de message à caractère violent ou pornographique ou portant atteinte à la dignité humaine qui ne peut s'attacher au travail de l'artiste.

- La pornographie implique ainsi, en elle-même, une représentation active et 'lubrique' de la sexualité tendant à inciter son spectateur à accomplir, à son tour, des agissements pornographiques. Les oeuvres de Mr POUGEAU ne s'inscrivent pas dans ce registre. Les oeuvres ainsi présentées par l'artiste n'ont pas pour objectif d'inciter les visiteurs à des actes relevant de la pornographie, mais de questionner et remettre en cause les liens et définitions traditionnels de la famille et des relations de ses membres entre eux.

- au regard de la démarche artistique de Mr POUGEAU et des mesures pédagogiques prises par le FRAC, rien ne saurait étayer l'hypothèse que le recours à ces thèmes ait été choisi dans un but avilissant pour la personne humaine.

Qualifier les oeuvres de messages violents revient à porter un jugement de valeur sur elles et à exercer une censure. Il n'appartient pas au juge de s'ériger en critique artistique ; le contenu d'une oeuvre ne saurait être apprécié dans un sens qui serait univoque, littéral et prétendument objectif alors que, par définition, elle est polysémique ; absence de l'élément moral de l'infraction :

- l'exposition où l'oeuvre de Mr POUGEAU a pris place avait pour objectif de remettre en cause l'appréhension classique de la famille dans sa symbolique sacro-sainte et de mettre en exergue les effets pervers que recèle le modèle familial traditionnel considéré pendant longtemps comme irréprochable, d'où son intitulé 'Infamille'.

Il est ainsi manifeste que le FRAC n'a pas eu l'intention de porter préjudice aux mineurs.

- des précautions ont été prises pour avertir les visiteurs sur la nature des oeuvres exposées et les accompagner tout au long de l'exposition. Ainsi :

- différents supports de communication ont été distribués et affichés à l'entrée de l'exposition, afin d'attirer l'attention des visiteurs sur le caractère choquant de certaines oeuvres.

- des panneaux d'avertissement déconseillaient aux mineurs d'assister à l'exposition et les oeuvres de M. POUGEAU ont été placées dans une salle enclavée à l'intérieur du parcours de

l'exposition, de sorte qu'elles n'étaient pas visibles depuis l'extérieur par les passants ou les visiteurs qui n'auraient pas délibérément fait le choix d'accéder à cette salle.

- un processus de médiation complet, permettant aux visiteurs d'interpeller les membres du FRAC de Lorraine sur les problématiques suscitées par les oeuvres d'art a été mis en place.

- des rencontres avec des scientifiques et des artistes ont été organisées.

- l'AGRIF ne peut invoquer aucun préjudice :

- aucune plainte émanant de visiteurs n'a été reçue par le FRAC ou par l'AGRIF

- le FRAC a pris soin de présenter l'exposition Infamille, son thème, son objectif à rebours, et le type d'oeuvres présentées de sorte que le visiteur, dès son entrée dans le bâtiment abritant l'exposition, disposait de tous les outils lui permettant de l'appréhender dans des conditions adéquates et intelligentes.

- Le FRAC, par l'intermédiaire de l'ensemble des outils mis en oeuvre a, de fait, rempli cette mission pédagogique. Elle a permis à des publics variés d'entamer une réflexion sur la famille autour d'une oeuvre qui ne saurait être qualifiée de pornographique ou de violente. Il ne s'agissait ni de provoquer, ni de dénoncer l'hypocrisie de la vie familiale et encore moins d'inciter au crime, mais d'inviter les visiteurs à réfléchir aux liens familiaux sous un angle différent

- l'AGRIF ne justifie pas le montant de ses demandes et ne produit aucune pièce pour illustrer son préjudice.

Par écritures du 2 novembre 2016, l'AGRIF sollicite, au visa de l'article 1382 du code civil, la confirmation du jugement déféré sauf en ce qui concerne la fixation des dommages et intérêts réclamant la condamnation de l'appelant à lui verser la somme de 15 000 euros à ce titre outre une somme de 15 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Au soutien de ses prétentions, elle fait valoir pour l'essentiel que :

- le FRAC confond l'habilitation légale à agir en matière pénale (articles 2-1 et suivants du code de procédure pénale et 48-1 à 48-3 de la loi sur la liberté de la presse du 29 juillet 1881) et l'intérêt à agir en matière civile qui ne nécessite aucune habilitation légale. Ainsi La Cour de cassation a-telle retenu qu'une association peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs, dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social (arrêt du 26 septembre 2007 n° 04-20636, Bull., III, n° 155) .

L'AGRIF a intérêt à agir devant le juge civil, les faits portant directement atteinte à son objet statutaire qui est de lutter contre l'étalage public de la pornographie et tout ce qui porte notamment atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant.

- l'article 227-24 du code pénal ne porte pas atteinte au principe de sécurité juridique dès lors que le justiciable sait exactement à l'avance ce qu'il peut faire et ce qu'il ne peut pas faire comme l'a souligné la chambre criminelle dans son arrêt du 12 janvier 2016.

- il n'y a pas atteinte à la liberté d'expression puisque la seule sanction a été a posteriori, sur le fondement de l'article 1382 du code civil, et de manière symbolique par une condamnation à 1 euros de dommages-intérêts.

- il n'est pas demandé à un juge pénal d'appliquer l'article 227-24 du code pénal au

FRAC de Lorraine. Il est uniquement demandé au juge civil de constater que le FRAC de Lorraine a commis une faute civile qui consiste à avoir organisé l'exposition de messages d'une rare violence et gravement attentatoire à la dignité humaine. La faute civile délictuelle de l'article 1382 du code civil peut être tirée simplement de la violation formelle de l'interdiction de l'article 227-24 du code pénal.

- Le principe de légalité des délits et des peines n'est pas applicable en matière civile.

- la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme admet la possibilité pour le juge d'interpréter la règle pénale à condition que le résultat soit cohérent avec la substance de l'infraction et raisonnablement prévisible. Or, l'article 227-24 du code pénal a une substance prévisible qui est la protection de l'enfant ; tout ce qui tend à les atteindre ou choquer est légitimement proscrit par le droit français.

- un message est un support chargé de transmettre une information ou cette information elle-même. Une oeuvre d'art ou une oeuvre de l'esprit diffuse un ou plusieurs messages.

L'article 227-24 du code pénal incrimine un message à caractère violent ou pornographique ou de nature à porter gravement atteinte à la dignité humaine, quel que soit son mode de diffusion.

- la Cour de cassation a jugé dans son arrêt du 12 janvier 2016 que le terme de 'violences' était suffisamment clair et précis et qu'il répondait au principe de légalité des délits et des peines. Elle a également estimé que la notion de 'caractère pornographique' était suffisamment définie.

Le FRAC s'abstient de démontrer que les messages incriminés ne porteraient pas atteinte à la dignité humaine. L'article 16 du code civil interdit toute atteinte à la dignité de la personne humaine. Le Conseil constitutionnel a érigé le principe de dignité de la personne humaine en principe à valeur constitutionnelle.

- La notion de 'susceptibilité d'être vus ou perçus par un mineur' est parfaitement claire.

Ce n'est pas parce que cette notion regroupe de nombreuses hypothèses qu'elle est imprécise. Cette notion s'oppose à l'impossibilité pour un mineur d'accéder au message (par une interdiction formelle d'accès à une exposition sans pièce d'identité).

- les faits dénoncés sont constitutifs tout autant d'une faute civile que d'une faute pénale.

Indépendamment de toute incrimination pénale, l'organisation de l'exposition qui heurte l'ordre public et qui porte atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant est fautive.

C'est sur le seul fondement de la faute civile que le procès devant le juge civil est intenté.

- la liberté d'expression de Mr Eric POUGEAU était limitée par l'article 227-24 du code pénal. Les vingt textes poursuivis de Mr Eric POUGEAU constituent des messages violents et gravement attentatoires à la dignité humaine et visibles par des mineurs. La question n'est pas

de se placer ici du point de vue de l'artiste ou revendiqué comme tel, mais du point de vue du mineur que la loi a entendu protéger.

- les textes incriminés, s'ils ne sont pas pornographiques à proprement parler dès lors qu'il n'y a pas de représentation d'actes sexuels, ils n'en restent pas moins d'une grande violence et gravement attentatoires à la dignité humaine s'agissant de la description d'actes de pédophilie et de tortures et d'actes de barbarie, tombant ainsi incontestablement sous le coup de la limite posée par l'article 227-24 du code pénal.

- L'AGRIF a précisé que, quand bien même il n'y aurait aucun texte pénal, de telles 'oeuvres' n'en seraient pas moins constitutives d'une faute civile compte tenu de leur contenu et de l'absence d'interdiction aux mineurs. Cependant, il suffit de constater que la loi a entendu poser des limites précises qui sont en l'espèce transgressées par le FRAC car les vingt messages poursuivis sont à caractère violent ou pornographique ou de nature à porter gravement atteinte à la dignité humaine et susceptibles d'être vus ou perçus par un mineur.

- le mobile de l'exposition des messages est indifférent quant à la réalisation de la faute et il n'existe pas de fait justificatif artistique.

-La simple apposition d'un panneau d'avertissement vague ne peut exonérer le FRAC de sa responsabilité : l'article 227-24 du Code pénal lui imposait d'interdire purement et simplement l'exposition aux mineurs.

- Le préjudice moral subi par l'AGRIF est en lien de causalité direct avec la faute civile du FRAC qui a organisé une exposition en violation d'une interdiction -sanctionnée pénalement- et portant atteinte à la dignité humaine, au respect de la famille, de la femme et de l'enfant dont la défense relève de l'objet statutaire de la requérante.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 14 novembre 2016.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la fin de non-recevoir

L'article 31 du code de procédure civile dispose que l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé.

L'AGRIF soutient que les faits qu'elle reproche au FRAC sont constitutifs de l'infraction prévue à l'article 227-24 du code pénal. Par ailleurs le jugement dont l'AGRIF sollicite la confirmation, a retenu la responsabilité civile du FRAC en relevant que les faits qui étaient soumis au tribunal entraient dans les prévisions de l'article 227-24 du code pénal de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'examiner une faute civile distincte.

En caractérisant de faute au sens de l'article 1382 du code civil, la prétendue commission par le FRAC de l'infraction prévue à l'article 227-24 du code pénal, l'AGRIF ne fait en réalité qu'exercer l'action civile relative à ce délit selon les modalités prévues par l'article 4 alinéa 1 du code de procédure pénale. En effet la faute civile invoquée est indissociable de la faute pénale dont elle découle.

L'exercice de l'action civile relative aux infractions par les associations est un droit exceptionnel qui est strictement renfermé dans les limites fixées par le code de procédure pénale .

Au regard des dispositions de l'article 2 du code de procédure pénale, l'AGRIF ne soutient pas qu'elle a été directement lésée par l'infraction imputée au FRAC, ce qui ne peut d'ailleurs se concevoir s'agissant d'un délit qui a pour finalité exclusive la protection des mineurs.

L'AGRIF justifie son action civile par l'atteinte aux intérêts collectifs qu'elle est en charge de défendre à raison de son objet social, atteinte dont le FRAC se serait rendu responsable en commettant l'infraction prévue à l'article 227-24 du code pénal. Cependant cette voie lui est fermée par les dispositions de l'article 2-3 du code de procédure pénale qui n'habilitent une association à exercer les droits de la partie civile suite à la commission des infractions de mise en péril des mineurs visées par ce texte, que lorsque l'action publique a été préalablement mise en mouvement, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Dès lors le FRAC est bien fondé à invoquer le défaut de qualité de l'AGRIF à exercer les droits reconnus à une partie civile contre l'auteur supposé d'une infraction prévue par l'article 227-24 du code pénal. L'AGRIF ne peut utilement invoquer pour prétendre à la recevabilité de ses demandes à ce titre, que son action ne se fonde que sur les dispositions de l'article 1382 du code civil et non sur celles de l'article 227-24 du code pénal, quand, d'une part, le texte du code civil ne définit pas la faute génératrice de responsabilité et que, d'autre part, la faute civile invoquée en l'espèce ne repose que sur l'existence d'une faute pénale indissociable et en épouse exactement les contours.

Il convient en définitive de déclarer que l'action civile de l'AGRIF relative à l'infraction de l'article 227-24 du code pénal, n'est pas recevable.

Sur l'action en responsabilité fondée sur des faits distincts des faits pénalement répréhensibles

Aux termes de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.

L'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit que :

'1. Toute personne a 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 frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. 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'AGRIF fait valoir qu'indépendamment de toute incrimination pénale, l'organisation de l'exposition au cours de laquelle a été présentée l'oeuvre litigieuse porte atteinte à la dignité de la femme et au respect de l'enfant qu'elle a vocation, par son objet social, à défendre. Elle soutient que quand bien même il n'y aurait aucun texte pénal applicable aux faits reprochés, les oeuvres présentées au cours de l'exposition n'en sont pas moins constitutives d'une faute civile compte tenu de leur contenu et de l'absence d'interdiction aux mineurs, une faute même légère pouvant engager la responsabilité de son auteur en application de l'article 1382 du code civil. Elle relève que les textes de Mr POUGEAU sont gravement attentatoires à la dignité humaine en ce qu'ils mentionnent le fait d'"enfermer" des enfants, en faire des 'esclaves', leur faire 'bouffer leur merde', les 'sodomiser' et les 'crucifier', leur 'arracher les yeux', leur 'couper la tête', les 'tuer par surprise', les 'empoisonner', les faire 'crever d'étouffement', les 'découper' et les 'bouffer', en faire les 'putes' de leurs parents, les 'violer', leur 'arracher les dents', leur 'défoncer le crâne à coups de marteau', leur 'coudre le sexe', leur 'pissier sur la gueule', les 'enterrer vivants', 'baiser leurs enfants et les exterminer', les 'séquestrer', leur 'arracher la langue', leur 'chier dans la bouche', les 'dépouiller', 'brûler leurs maisons', 'tuer toute leur famille', les 'égorger', 'filmer leur mort'.

L'AGRIF invoque en outre l'article 16 du code civil qui dispose que la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de la vie.

L'argumentation ainsi présentée par l'AGRIF ne fait référence utile à aucun texte de loi qu'aurait pu enfreindre le FRAC en exposant les écrits litigieux de Mr POUGEAU. L'article 16 du code civil n'a, en effet, pas valeur normative. Il ne fait que renvoyer au législateur l'application des principes qu'il énonce.

Les faits imputés au FRAC relèvent de la liberté d'expression protégée par les textes fondateurs des libertés individuelles. En application de ces textes dont la teneur a été précédemment rappelée, la liberté d'expression ne peut être bornée que par des lois protectrices de libertés ou valeurs concurrentes et selon un principe d'interprétation stricte des restrictions ainsi apportées. La liberté d'opinion fait partie de la liberté d'expression comme le précise l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. En jugeant que les lettres manuscrites de Mr POUGEAU sont 'particulièrement abjectes' et qu'elles sont attentatoires à la dignité de la femme et au respect de l'enfant, l'AGRIF émet une opinion sur ces écrits. Le FRAC professe une opinion contraire en insistant sur le sens artistique des textes calligraphiés de Mr POUGEAU. Toutes les opinions peuvent être ainsi exprimées sous le régime de la liberté, sans qu'aucune des opinions divergentes puisse prévaloir d'un point de vue juridique.

Le juge est tenu par la Constitution d'assurer le respect des libertés essentielles telles qu'elles sont définies notamment par la Déclaration des droits de l'homme. La liberté d'expression dont a usé le FRAC ne comportant aucune restriction légale, la cour ne peut analyser les écrits de Mr POUGEAU en vue d'établir la responsabilité civile du FRAC comme le demande l'AGRIF. Le jugement de valeur que porterait en ce cas la cour sur l'oeuvre litigieuse pour en sanctionner la diffusion réalisée par le FRAC et estimée préjudiciable par l'AGRIF, caractériserait une atteinte à la liberté d'expression et d'opinion des personnes concernées et constitue corrélativement un manquement à la mission de protection des libertés individuelles dont les juges sont investis.

Il ne peut être reproché au FRAC d'avoir violé une quelconque loi en exposant l'oeuvre de M. POUGEAU, sous réserve de ce qui a été jugé à propos de l'infraction de l'article 227-24 du code pénal que l'AGRIF n'est pas habilitée à invoquer au soutien de ses intérêts ou de ceux qu'elle s'est donnée pour mission de défendre.

Il convient donc de conclure que les écrits litigieux et leur exposition par le FRAC bénéficient de la protection due aux libertés individuelles et qu'ils ne peuvent engager la responsabilité civile du FRAC envers l'AGRIF. Compte tenu des développements qui précèdent, le jugement déféré sera infirmé et les demandes de l'AGRIF seront rejetées.

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant publiquement par arrêt contradictoire prononcé par mise à disposition au greffe,

- INFIRME le jugement déféré,

- DÉCLARE irrecevable l'action civile de l'ASSOCIATION GÉNÉRALE CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE relative aux faits délictueux prévus à l'article 227-24 du code pénal,

- REJETTE toute autre demande de l'ASSOCIATION GÉNÉRALE CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE,

- CONDAMNE l'ASSOCIATION GÉNÉRALE CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE à payer à l'association FONDS RÉGIONAL D'ART CONTEMPORAIN DE LORRAINE la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

-CONDAMNE l'ASSOCIATION GÉNÉRALE CONTRE LE RACISME ET POUR LE RESPECT DE L'IDENTITÉ FRANÇAISE ET CHRÉTIENNE au paiement des entiers dépens.

Le présent arrêt a été prononcé par sa mise à disposition publique le 19 Janvier 2017, par Monsieur Guy HITTINGER, Président de Chambre, assisté de Monsieur Ralph TSENG, Greffier, et signé par eux.