

CL

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

Copie certifiée conforme

Prononcé publiquement le **MARDI 07 MAI 2013**, par la 7ème Chambre A
Chambre correctionnelle de la Cour d'Appel d'AIX EN PROVENCE ,

Sur appel d'un jugement du TRIBUNAL CORRECTIONNEL DE GRASSE du 25
OCTOBRE 2012.

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR :

R Rocco
Né le 02 novembre 1967 à TAURIANOVA (ITALIE)
Fils de R JOSEPH et de S ROSINA
De nationalité italienne

Demeurant

prévenu de DIFFAMATION ENVERS PARTICULIER(S) PAR PAROLE,
ECRIT, IMAGE OU MOYEN DE COMMUNICATION AU PUBLIC PAR VOIE
ELECTRONIQUE

non appelant

Comparant, assisté de Maître GHIGO Franck, avocat au barreau de GRASSE

LE MINISTÈRE PUBLIC :

appelant

A Anthony
Demeurant

Partie civile, appelant

A Bernard
Demeurant
Partie civile, appelant

comparants assistés par Maître OLIVER D'OLLONNE substituant Maître
BENTATA Gérard, avocat au barreau de GRASSE

LES APPELS :

appel a été interjeté par :

M. le procureur de la République, le 05 novembre 2012 contre Monsieur Rocco

Monsieur A Bernard, le 05 novembre 2012 contre Monsieur Rocco, son appel étant limité aux dispositions civiles

Monsieur A Anthony, le 05 novembre 2012 contre Monsieur Rocco, son appel étant limité aux dispositions civiles

DEROULEMENT DES DEBATS :

l'affaire a été appelée à l'audience publique du 2 Avril 2013,

le président a constaté l'identité du prévenu,

le conseiller Perrot a présenté le rapport de l'affaire,

puis, le président a interrogé Rocco qui a répondu aux diverses interpellations à lui adressées,

maître Oliver d'Ollonne a été entendu en sa plaidoirie et a déposé des conclusions,

le ministère public a pris ses réquisitions,

maître Ghigo a été entendu en sa plaidoirie et a déposé des conclusions,

le prévenu ayant eu la parole en dernier,

le président a ensuite déclaré que l'arrêt serait prononcé le 7 Mai 2013.

DECISION :

rendue après en avoir délibéré conformément à la loi,

Par ordonnance en date du 22 juillet 2011, Rocco a été renvoyé devant le tribunal correctionnel de Grasse pour avoir à Cannes le Cannet, entre les 23 mars et 12 juin 2007, en tout cas, dans le ressort du Tribunal de grande instance de Grasse et depuis temps non couvert par la prescription, par un moyen de communication audiovisuelle, notamment via le logiciel MSN sur internet, porté des allégations ou imputations des faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération de Bernard A et Anthony A en l'espèce en diffusant les pseudonymes suivants associés à l'adresse lerocco@hotmail.fr:

- le 23 mars 2007: "ancien adjoint à Cannes, escroc actuel"
- le 24 mars 2007: "pas de pitié"
- le 25 mars 2007: "Bentata et les 40 voleurs"
- le 24 mai 2007: "ancien adjoint à Cannes, escroc de toujours. Et le fils a suivi la même lignée"
- le 25 mai 2007: "escroquerie de père en fils, ou la saga des fourreurs. Escroc suite, le père la BM et le fils la Merko, on sait pourquoi maintenant"
- le 25 mai 2007: "escroquerie de père en fils, ou la saga des fourreurs"
- le 26 mai 2007: "Bentata et les Blues Borthers escrocs de père en fils"
- le 27 mai 2007: "Bentata et Ben escrocs de père en fils"
- le 28 mai 2007: "Palme d'or de l'escroquerie, décernée au père et au fils"
- le 30 mai 2007: "son père est le trésorier occulte de son association véreuse"

-le 31 mai 2007: "son père porte une moumoute...escrocs père et fils, la saga"
 -le 02 juin 2007: "Bentata et les escrocs de père en fils"
 -le 03 juin 2007: "l'escroc a besoin de son avocat et de son expert-comptable, il sait plus où il en est tellement il a escroqué...escrocs de père en fils. la saga"
 -le 6 juin 2007: "dépôt de plinthe, la plinthe a fait pshhiiiiit comme dirait Jack Shirrac-ancien adjoint nouvel escroc, la saga de père en fils"
 -le 08 juin 2007: "Bentathar les 38 voleurs et les 2 escrocs, la saga de père en fils"
 -le 08 juin 2007: "il m'a escroqué 98 662 euros"
 -le 08 juin 2007: "dépôt de plinthe, mort de rire...l'escroc la saga de père en fils"
 -le 10 juin 2007: "Bentatouille on en a plein des fouilles, escrocs, la saga de père en fils continue"
 -le 12 juin 2007: "Bentata for ever, ancien adjoint nouvel escroc"
 fait prévu et réprimé par les articles 23, 29 alinéa 1, 30, 32 alinéa 1, 42, 43 et 48 (6°) de la loi du 29 juillet 1881.

Par jugement contradictoire en date du 25 octobre 2012, le tribunal correctionnel de Grasse a :

- rejeté l'exception de prescription soulevée par le prévenu,

sur l'action publique,

- relaxé Rocco R des fins de la poursuite,

sur l'action civile,

- débouté Anthony A de ses demandes du fait de la relaxe du prévenu,

- débouté Bernard A de ses demandes du fait de la relaxe du prévenu,

- condamné solidairement Anthony A et Bernard A à payer à Rocco R la somme de 1 euro sur le fondement des dispositions de l'article 472 du Code de procédure pénale,

- condamné solidairement Anthony A et Bernard A à payer à Rocco R la somme de 1500 euros sur le fondement des dispositions de l'article 475-1 du Code de procédure pénale.

Le ministère public a interjeté appel principal de la décision le 05 novembre 2012. Bernard A et Anthony A parties civiles, ont interjeté appel le 05 novembre 2012.

Le prévenu est représenté par son conseil qui dans ses écritures demande à la Cour de dire que la poursuite est prescrite car aucun acte de poursuite n'est intervenu entre le 21 avril 2008 date du jugement de renvoi du tribunal correctionnel et le 10 septembre 2008 date des nouvelles réquisitions du parquet; à titre subsidiaire il sollicite la confirmation de la relaxe, la publicité des propos dénoncés comme diffamatoires n'étant pas caractérisée, s'agissant de propos adressés à un groupe d'amis communs liés entre eux par une communauté d'intérêts; à titre infiniment subsidiaire, constater la bonne foi puisque monsieur A a été condamné du chef d'abus de biens sociaux par jugement du 31 mars 2011 confirmé par arrêt de la cour d'appel du 22 mai 2012; le prévenu demande, encore, que les parties civiles soient condamnées solidairement à lui verser la somme de 1000 euros en réparation de son préjudice moral outre celle de 5000 euros sur le fondement de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Les parties civiles sont assistées par leur conseil qui dépose des conclusions tendant au rejet des moyens de nullité et de prescription soulevés par le prévenu et à la réformation du jugement déféré et demande à la Cour de déclarer le prévenu coupable

coupable et de le condamner à payer à chacun d'eux la somme de 15.000 euros à titre de dommages et intérêts et celle de 5000 euros par application des dispositions de l'article 475-1 du code de procédure pénale.

Le ministère public s'en rapporte.

SUR CE

sur la prescription de l'action publique

attendu qu'entre le 21 avril 2008 et le 10 septembre 2008 le tribunal correctionnel a rendu le 16 juin 2008 un jugement prononçant la nullité de l'ordonnance de renvoi; que le prévenu soutient que ce jugement constatant la nullité de l'ordonnance de renvoi n'est pas un acte interruptif de prescription; mais, attendu, comme l'a rappelé le tribunal pour rejeter la prescription, que le jugement du 16 juin 2008 est par nature, comme tous les jugements, interruptif de prescription; que ce moyen sera rejeté;

rappel des faits et de la procédure

attendu que le 21 juin 2007 Bernard et Anthony A déposaient plainte avec constitution de partie civile devant le doyen des juges d'instruction de Grasse contre Rocco R du chef de diffamation publique envers un particulier et exposaient qu'en août 2003, Rocco R et Anthony A s'étaient associés au sein de la société WIN 3 laquelle avait pour objet le négoce, l'installation et la réparation d'appareils et matériels électroniques, société dont ils étaient co-gérants ;

que la mésentente s'installait entre eux à tel point que Rocco R déposait plainte contre Anthony A des chefs d'abus de biens sociaux, faux et usage de faux;

que parallèlement à cette procédure, Rocco R, qui gérait par ailleurs un commerce à l enseigne Welcome Informatique, ouvrait un compte sur le logiciel de messagerie MSN à l'adresse lerocco@hotmail.fr ;

que ce logiciel MSN permettait de remplacer ou d'accoler un pseudonyme à l'adresse de messagerie proprement dite, ce que toute personne en relation avec cette messagerie pouvait lire sur son ordinateur ;

attendu qu'en se connectant sur MSN, Anthony A voyait apparaître sur l'écran à l'emplacement de l'adresse électronique de Rocco R les pseudonymes suivants:

- le 23 mars 2007 "ancien adjoint à Cannes, escroc actuel",
- le 24 mars 2007 "pas de pitié pour les escrocs",
- le 25 mars 2007 "Bentata et les 40 voleurs",
- le 24 mai 2007 "ancien adjoint à Cannes, escroc de toujours. Et le fils a suivi la même lignée",
- le 25 mai 2007 "escroquerie de père en fils, ou la saga des fourreurs. Escrocs suite, le père la BM et le fils la Merko, on sait pourquoi maintenant",
- le 25 mai 2007 "escroquerie de père en fils, ou la saga des fourreurs",
- le 27 mai 2007 "Bentata § Ben escrocs de père en fils",
- le 28 mai 2007 "la palme d'or de l'escroquerie décernée au père et au fils",
- le 30 mai 2007 "son père est le trésorier occulte de son association véreuse",
- le 31 mai 2007 "son père porte une moumoute... escrocs père et fils, la saga",
- le 2 juin 2007 "Bentata et les escrocs de père en fils",
- le 3 juin 2007 "l'escroc a besoin de son avocat et de son expert-comptable, il sait plus où il en est tellement il a escroqué....escrocs de père en fils. La saga",
- le 6 juin 2007 "dépôt de plinthe, la plinthe a fait pshhhiittt comme dirait Jack Shirrac- ancien adjoint nouvel escroc, la saga de père en fils",
- le 8 juin 2007 "Bentathar les 38 voleurs et les 2 escrocs, la saga de père en fils",

- le 8 juin 2007 " il m'a escroqué 98.662 euros ",
- le 8 juin 2007 " dépôt de plinthe, Mort de rire... la saga de père en fils",
- le 10 juin 2007 Bentatouille on en a plein les fouilles, escrocs, la saga de père en fils continue",
- le 12 juin 2007 " Bentata for ever, ancien adjoint, nouvel escroc" ;

attendu que les parties civiles estimaient que ces qualificatifs les concernaient directement et qu'il étaient diffamatoires dans la mesure où :

- * la mention "père § fils" faisaient expressément référence à eux,
- * le termes " fourreurs" faisait référence au magasin à l'enseigne 'FOURRURES A ' que Bernard A ' avait exploité à Cannes,
- * le terme "BM" faisait référence au véhicule de marque BMW appartenant à Bernard A ' et le terme " la Merko" faisait référence au véhicule de marque Mercedes appartenant à Anthony A '
- * les termes " ancien adjoint à Cannes, escroc de toujours" visaient Bernard A ' qui avait exercé les fonctions de conseiller municipal adjoint,
- * le nom "Bentata" était celui de leur avocat,

attendu que les parties civiles estimaient que la diffamation était publique car les termes qui les visaient directement avaient été diffusés et portés à la connaissance de toutes les personnes qui avaient le nom de Rocco R ' inscrit dans leur liste de contact MSN ;

attendu qu'une information était ouverte le 7 mai 2007;
 que dans le procès verbal de première comparution Rocco R ' reconnaissait être l'auteur de ces propos ;
 qu'il précisait qu'il n'utilisait le système MSN qu'à titre personnel pour dialoguer avec sa famille et ses amis ;
 qu'il expliquait qu'il s'était rendu compte, en août 2006, de l'existence d'importants détournements financiers et détournement de clientèle, qu'il avait déposé plainte avec constitution de partie civile entre les mains du doyen des juges d'instruction le 31 août 2007 et qu'il avait demandé la révocation du fils A ' en tant que co-gérant ;
 qu'il s'était senti sali par le fils A ' et qu'il était à bout, qu'il s'estimait victime d'escroqueries ;
 qu'il s'engageait cependant à cesser d'écrire ce genre de propos ;

attendu que, par ordonnance du 22 janvier 2008, le juge d'instruction ordonnait le renvoi de Rocco R ' devant le tribunal correctionnel de Grasse pour diffamation envers un particulier;

que, par jugement en date du 16 juin 2008, le tribunal correctionnel de Grasse constatait que le réquisitoire introductif et l'ordonnance de renvoi portaient des qualifications différentes et prononçait la nullité de l'ordonnance de renvoi ;

attendu que, par ordonnance en date du 24 septembre 2008, portant mention de ce que les réquisitions du parquet du 7 mai 2007 étaient prises au visa de l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881, le juge d'instruction ordonnait le renvoi de Rocco R ' devant le tribunal correctionnel de Grasse pour diffamation envers un particulier ;

que, par citation en date du 13 novembre 2008, Rocco R ' faisait délivrer aux parties civiles une citation aux fins d'exception de vérité ;

attendu que le tribunal dans son jugement du 17 mai 2010 relaxait Rocco R ' ;

que, par arrêt en date du 7 février 2011, en application de l'article 385 alinéa 2 du code de procédure pénale, cette chambre renvoyait la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau la juridiction de l'instruction afin que la procédure soit régularisée ;

que le 14 mars 2011 le parquet saisissait le juge d'instruction, que le 4 avril le conseil de Rocco R ' adressait des observations au juge d'instruction et par ordonnance du 22 juillet 2011 le juge d'instruction ordonnait le renvoi de l'affaire devant le tribunal correctionnel qui le 25 octobre 2012, rejetait la prescription de l'action

publique et sur le fond estimait que les propos avaient été diffusés par le biais de la messagerie instantanée du logiciel MSN et que le partage des données et informations de la plate forme MSN se pratiquait entre utilisateurs s'étant dûment et préalablement autorisés réciproquement à consulter ces messages et nouvelles ;
que la diffusion émanait de l'un des membres du groupe pour n'être lue que par les autres membres s'étant acceptés mutuellement ;

motifs de la Cour

sur l'action publique

sur la requalification des faits en diffamation non publique

attendu que la messagerie instantanée est un moyen de communiquer en privé avec d'autres personnes de son choix ;
que le compte MSN est un logiciel à accès privé dont le partage des données et informations se pratique entre utilisateurs s'étant préalablement autorisés réciproquement à consulter ces messages ;

attendu que le prévenu reconnaît avoir tenu les propos litigieux sur son compte logiciel MSN, messagerie instantanée, qui comprenait exclusivement des membres de sa famille et des amis qui travaillaient avec lui et dont, selon lui, le nombre ne dépassait pas une douzaine d'individus, reliés entre eux par une communauté d'intérêts familiaux et professionnels ;

attendu que le dialogue entre ces personnes relève de la confidentialité des communications ;
que, par suite, le logiciel par lequel Rocco R a communiqué doit être qualifié de privé ;

attendu que la diffamation lorsqu'elle n'est pas publique doit être requalifiée en contravention de diffamation non publique ;
qu'il y a lieu, dès lors, de rechercher si les imputations visant les plaignants, à les supposer diffamatoires, peuvent constituer la contravention de diffamation non publique prévue et réprimée par l'article R 621-1 du Code pénal ;

attendu que l'information n'a pas établi que les propos avaient été adressés dans des conditions exclusives de tout caractère confidentiel ni qu'ils avaient été transmis à un tiers au compte MSN du prévenu,
que l'information n'a pas établi, non plus que le prévenu avait l'intention de porter à la connaissance des parties civiles les propos qu'il avait tenus à leur encontre, étant rappelé qu'il avait, par ailleurs, bloqué le compte d'Anthony A , qui faisait auparavant partie des contacts de son groupe MSN ;

attendu que les propos, doivent s'apprécier dans leur contexte non seulement intrinsèque mais extrinsèque ;
qu'ils ont été adressés par le prévenu à ses contacts alors qu'il était en litige, commercial et financier, avec Anthony A , lequel a été condamné par la Cour d'appel d'Aix-en-Provence ;
que, si ces propos peuvent être qualifiés d'excessifs et sont souvent injurieux, ils doivent être replacés dans le cadre du contentieux très vif opposant Rocco R et Anthony A et, par suite, ils n'excèdent pas les limites admissibles de la défense des intérêts généraux du groupement familial et professionnel au sein duquel ils ont été diffusés ;

attendu en conséquence qu'il y a lieu de relaxer le prévenu de la contravention de diffamation non publique ;

que le prévenu sera débouté de sa demande de dommages et intérêts non justifiée ;

attendu, enfin, que la condamnation prévue par l'article 475-1 du Code de procédure pénale ne peut être prononcée que contre l'auteur de l'infraction et ne peut bénéficier à une personne autre que la partie civile, de sorte que le prévenu sera débouté de sa demande;

sur l'action civile

attendu qu'en l'état de la relaxe prononcée, les parties civiles doivent être déboutés de leurs demandes;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,
statuant publiquement et contradictoirement,

reçoit en la forme les appels,

requalifie les faits de diffamation publique en contravention de diffamation non publique telle que visée à l'article R.621-1 du code pénal,

relaxe Rocco R des faits ainsi requalifiés,

le déboute de sa demande de dommages et intérêts et de sa demande au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale;

déboute les parties civiles de leurs demandes,

le tout conformément aux articles visés au présent arrêt et aux articles 512 et suivants du Code de procédure pénale.

COMPOSITION DE LA COUR

PRESIDENT : Monsieur GERMAIN

ASSESEURS: Monsieur VIEILLARD et
Madame PERROT, conseillers

MINISTERE PUBLIC Madame POUHEY, substitut général

GREFFIER : Madame SAVANIER.

le président et les assesseurs ont participé à l'intégralité des débats sur le fond et au délibéré.

Le dispositif de 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 PRESIDENT