

ARRÊT N°314

FS
N°314
du 17 septembre 2020

RG : 19/00719
MISCH Peter

EXTRAIT DES MINUTES
DU SECRETARIAT GREFFE
DE LA
COUR D'APPEL de NIMES

COUR D'APPEL DE NIMES

Prononcé publiquement le JEUDI DIX SEPT SEPTEMBRE DEUX MILLE VINGT, par la 6^{ème} Chambre des Appels Correctionnels, en présence du ministère public.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITÉ.

PARTIES EN CAUSE :

MISCH Peter

né le 14 décembre 1953 à FREIBUTG (ALLEMAGNE)

de [redacted]
de nationalité allemande, concubin, retraité.
demeurant [redacted]

Jamais condamné, libre,
Prévenu, appelant,

Comparant, assisté de Maître PICARD Frédéric, avocat au barreau de VERSAILLES. Question prioritaire de constitutionnalité déposée à l'audience.

LE MINISTÈRE PUBLIC : Poursuivant, appelant.

COMPOSITION DE LA COUR,

lors des débats, du délibéré et au prononcé de l'arrêt,

Président : Madame CAMUGLI,
Conseillers : Madame GUENOT,
Madame LEFEUVRE,

MINISTÈRE PUBLIC : Monsieur COUTTENIER, Avocat Général,
lors des débats,

GREFFIER : Madame SIRVENT lors des débats et du
prononcé de l'arrêt.

Vu le jugement rendu par le tribunal correctionnel de NIMES le 17 juin 2019 qui, statuant par décision contradictoire, à l'encontre de Peter MISCH poursuivi pour :

- Avoir sur les berges du Gardon à COLLAS 30210, le 27/07/2018, en tout cas sur le territoire national et depuis temps n'emportant pas prescription, commis une exhibition sexuelle imposée à la vue d'autrui dans un lieu accessible aux regards du public, en l'espèce d'avoir exhibé sa nudité et de ce fait ses parties génitales, alors qu'il se trouvait sur les berges du Gardon, berges très fréquentées en période estivale, et ce malgré les demandes faites par la plaignante, par un touriste, et par les divers intervenants, faits prévus par ART.222-32 C.PENAL. et réprimés par ART.222-32, ART.222-44, ART.222-45, ART.222-48-1 AL.1, ART.131-26-2 C.PENAL.

Sur l'exception préjudicielle :

a rejeté la transmission de la question portant sur l'exception préjudicielle soulevée par le prévenu ;

a déclaré MISCH Peter coupable de :

EXHIBITION SEXUELLE, fait commis le 27 juillet 2018, à COLLIAS, infraction prévue par l'article 222-32 du Code pénal et réprimée par les articles 222-32, 222-44, 222-45, 222-48-1 AL.1, 131-26-2 du Code pénal

l'a condamné au paiement d'une amende de 600 euros.

Vu les appels interjetés par :

Monsieur MISCH Peter, le 18 juin 2019,

M. le procureur de la République, le 18 juin 2019.

ARRÊT N° 319

A l'audience à juge unique du 06 mars 2020, l'affaire a été renvoyée au 1^{er} septembre 2020, le prévenu demandant à être jugé en collégialité ;

A l'audience publique du 1^{er} septembre 2020, Madame LEFEUVRE, après l'avoir informé de son droit d'être assisté d'un interprète, a constaté la présence et l'identité du prévenu, l'a informé de son droit, au cours des débats, de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire ;

Maître PICARD a déposé une question prioritaire de constitutionnalité,

Le Ministère Public a été entendu en ses réquisitions sur la question prioritaire de constitutionnalité,

Le prévenu a eu la parole le dernier.

Madame la présidente a ensuite averti les parties que l'arrêt serait prononcé à l'audience du 17 SEPTEMBRE 2020 conformément à l'article 462 du code de procédure pénale.

Les débats terminés, la Cour, après en avoir délibéré, conformément à la loi, a rendu l'arrêt suivant :

Vu l'appel interjeté le 18 juin 2019 par Peter MISCH à l'encontre d'un jugement rendu le 17 juin 2019 par le tribunal correctionnel de Nîmes, l'appel portant sur le dispositif pénal et le refus de renvoi devant la Cour de cassation de la question prioritaire de constitutionnalité.

Vu l'appel incident relevé le même jour par le ministère public, l'appel portant sur le dispositif pénal.

EXPOSE DES FAITS :

Le 27 juillet 2018, dans la journée, une personne sollicitait l'intervention de la gendarmerie en raison de l'installation d'un homme assis, en l'occurrence Peter MISCH, sur la berge opposée du Gardon, entièrement nu, et qui refusait de se vêtir.

Peter MISCH s'expliquait devant la gendarmerie et indiquait pour l'essentiel qu'il était dans son droit, estimant qu'il pouvait se baigner nu et se bronzer nu à l'endroit où il se trouvait.

Il soulevait devant le tribunal correctionnel une question prioritaire de constitutionnalité rédigée en des termes identiques à ceux énoncés dans le mémoire déposé devant la cour.

Le tribunal joignait cette question au fond et instruisait l'affaire qu'il mettait en délibéré.

Le 17 juin 2019, le tribunal rendait son jugement tel que rapporté ci-dessus.

Devant la cour, Peter MISCH a par voie d'un mémoire distinct régulièrement déposé à l'audience que son conseil a développé oralement, communiqué au ministère public, demandé à la cour d'infirmer le jugement déféré en ce qu'il avait refusé de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité, de transmettre la question suivante à la Cour de cassation aux fins d'un renvoi au Conseil Constitutionnel :

- à titre principal, l'article 222-32 du code pénal est-il conforme au principe de nécessité des infractions, dès lors qu'il permet de réprimer le seul fait de se présenter publiquement en état de nudité, sans que cette nudité soit accompagnée d'un comportement de nature sexuelle ou obscène ?

- à titre subsidiaire, s'il faut considérer que la répression pénale du seul fait de se présenter publiquement en état de nudité respecte le principe de nécessité des peines :

- l'article 222-32 du code pénal est-il conforme à la liberté vestimentaire, composante de la liberté personnelle, dès lors qu'il permet de réprimer le seul fait de se présenter publiquement en état de nudité et ne permet pas de pratiquer, en dehors des lieux spécifiquement dédiés, même de manière conditionnée, le nudisme ?

- l'article 222-32 du code pénal est-il conforme aux libertés d'opinion et de conscience, ainsi qu'à la liberté d'expression, dès lors qu'il permet de réprimer le seul fait de se présenter publiquement en état de nudité et ne permet pas aux naturistes de pratiquer, en dehors des lieux spécifiquement dédiés, même de manière conditionnée, le nudisme, qui constitue une composante essentielle de leur philosophie de vie ?

- l'article 222-32 du code pénal est-il conforme au principe de proportionnalité des peines, en tant qu'il ne distingue pas, du point de vue de la peine encourue, entre le seul fait de se présenter publiquement en état de nudité et celui de se montrer nu, en adoptant un comportement de nature sexuelle ou obscène ?

- par conséquent, surseoir à statuer jusqu'à ce que le Conseil Constitutionnel ait rendu sa décision sur cette question prioritaire de constitutionnalité.

Le ministère public a requis le rejet de la question prioritaire de constitutionnalité au motif qu'elle ne présentait pas de caractère sérieux.

SUR QUOI :

En la forme :

Les appels du prévenu et du ministère public sont recevables pour avoir été exercés dans les formes et délais légaux.

Au fond :

La question prioritaire de constitutionnalité est recevable pour avoir été déposée dans un écrit motivé et distinct conformément aux dispositions des articles R49-21 et R49-29 du code de procédure pénale.

ARRÊT N° 314

La disposition contestée, à savoir l'article 222-32 du code pénal, constitue le fondement des poursuites et Peter MISCH est en droit de contester la constitutionnalité de la portée effective que l'interprétation de la cour suprême apparaît conférer à cette disposition, à savoir que la nudité dans les conditions énoncées dans cet article suffit, en l'absence d'un acte sexuel ou obscène, à caractériser l'exhibition sexuelle.

Cette disposition n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil Constitutionnel, sans changement des circonstances.

Il convient dès lors de vérifier si la question n'est pas dépourvue de caractère sérieux.

A titre principal, pour les motifs exposés dans son mémoire et résumés dans le dispositif de ce dernier, Peter MISCH estime que l'article 222-32 du code pénal est contraire au principe de nécessité des infractions protégé par l'article 5 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, lequel dispose que "la Loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société". Il estime que l'interdiction totale générée par le texte répressif ne doit être regardée comme conforme à ces dispositions que si elle constitue une action nuisible à la société, ce qui n'est pas le cas selon lui au regard notamment de l'acceptation de la pratique du naturisme.

Selon l'article 34 de la Constitution, la "Loi fixe les règles concernant les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques". Il est admis que les limitations apportées doivent être proportionnées à l'objectif recherché.

Il ressort de l'incrimination critiquée que ce n'est pas la pratique de la nudité ou du naturisme dans un lieu public qui est interdit, mais l'imposition à autrui, dans un lieu accessible aux regards du public, de sa propre nudité, et qu'elle tend donc à préserver la pudeur d'autrui, et ce faisant l'ordre public et la paix sociale.

Dans ces conditions, l'article 222-32 du code pénal ne heurte pas le principe de nécessité édicté par l'article 5 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 et est proportionné à son objectif.

A titre subsidiaire, Peter MISCH soutient en premier lieu que l'interdiction critiquée ne permet pas de pratiquer hors de lieux dédiés le nudisme et porte donc atteinte à la liberté vestimentaire qui serait garantie par les articles 2 et 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen (de 1789) aux termes desquels :

- la liberté est un droit naturel et imprescriptible de l'homme,
- la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas autrui ; ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.

Peter MISCH considère que le naturisme relève de la liberté vestimentaire et donc de la liberté individuelle, et que si celle-ci comme toute liberté fondamentale peut être encadrée par la Loi, sur le fondement d'autres exigences constitutionnelles ou de l'intérêt général, ou encore de la sauvegarde de l'ordre public, les atteintes qui y sont portées doivent être

proportionnées à l'objectif poursuivi, ce qui ne serait pas le cas compte tenu de l'atteinte générale édictée.

Or, comme il a été relevé précédemment, la restriction imposée par la Loi n'est pas générale dans la mesure où elle est édictée lorsque la nudité est imposée à autrui dans un lieu accessible aux regards du public, et est ainsi justifiée par la nécessité de préserver la paix sociale et l'ordre public.

Peter MISCH soutient en second lieu, à titre subsidiaire, que le texte critiqué porte atteinte à la liberté de conscience, d'opinion et d'expression garantie par les articles 10 et 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. Il considère que le naturisme, en tant que forme de pensée s'inscrivant dans la lignée des mouvements humanistes, progressistes, féministes, pacifistes et d'éducation populaire, doit se voir protégé au titre de ces libertés et qu'il est porté atteinte à cette liberté dès lors que l'article 222-32 du code pénal permet de réprimer le seul fait de se présenter publiquement en état de nudité et interdit aux naturistes de pratiquer, en dehors des lieux spécifiquement dédiés, le nudisme, qui constitue une composante essentielle de leur philosophie de vie.

Les articles 10 et 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du citoyen de 1789 disposent que :

- nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble l'ordre public établi par la Loi.
- 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.

Selon l'article 34 de la Constitution, la "Loi fixe les règles concernant les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques". Concernant les libertés de conscience, d'opinion et d'expression, il est admis que ces règles doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objet poursuivi.

À supposer que la pratique du nudisme soit la manifestation d'une adhésion au naturisme, l'interdiction de l'exhibition sexuelle édictée par l'article 222-32 du code pénal, si elle s'entend de l'exposition de la nudité, ne constitue pas une atteinte à la liberté de conscience, d'opinion et d'expression que le sujet entendrait ainsi manifester dès lors que les interdictions sont circonscrites à l'imposition de la nudité à la vue d'autrui dans un lieu accessible aux regards du public et apparaissent nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi, à savoir la pudeur d'autrui, la paix sociale et l'ordre public.

Peter MISCH considère enfin qu'il est porté atteinte au principe de proportionnalité garanti par l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen aux termes duquel "la Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires" aux motifs qu'il ne distingue pas du point de vue de la peine encourue entre la personne se bornant à se présenter publiquement en état de nudité, et la personne s'exhibant nue et adoptant un comportement de nature sexuelle ou obscène, si bien que le simple nudiste encourt une peine d'emprisonnement ce qui lui paraît excessif.

ARRÊT N° 314

Le texte répressif ne doit toutefois pas s'apprécier isolément mais à la lumière des articles 132-1 et 132-19 du code pénal qui prévoient l'individualisation de la peine et la prise en compte obligatoire, entre autres éléments, des circonstances de l'infraction, de sa gravité et du caractère indispensable de la peine d'emprisonnement, le tout permettant et imposant de distinguer entre les faits d'exhibition sexuelle tenant à l'exposition imposée de sa nudité aux regards du public, et ceux tenant à l'accomplissement dans le même temps de gestes obscènes ou sexuels.

Il s'ensuit que l'article 222-32 du code pénal ne porte pas atteinte aux principes invoqués.

Il n'y a pas lieu par conséquent, faute de caractère sérieux de la question prioritaire de constitutionnalité, de la transmettre à la Cour de Cassation.

Il convient de renvoyer l'affaire pour son examen au fond à l'audience du jeudi 14 janvier 2021 à 8H30.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR, Statuant publiquement, contradictoirement, par décision susceptible de recours dans les conditions de l'article 23 alinéa 3 de l'ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil Constitutionnel,

Reçoit les appels,

Rejette la demande de transmission à la Cour de cassation d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Fixe l'examen de l'affaire au fond à l'audience du jeudi 14 janvier 2021.

Et ont signé le présent arrêt, la Présidente et le Greffier.

LE GREFFIER

LA PRÉSIDENTE.

Pour expédition certifiée conforme
P/Le Greffier en Chef

