

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE METZ
1^{ÈRE} CHAMBRE CIVILE
ARRÊT DU 19 SEPTEMBRE 2017

R.G 16/01382

APPELANT

Monsieur Stéphane Z VIGY Représenté par Me Yves ROULLEAUX, avocat au barreau de METZ

INTIMÉE

SA GENEANET représentée par son représentant légal PARIS Représentée par Me Stéphane FARAVARI, avocat au barreau de METZ, avocat postulant et par Me Erwan, avocat au barreau de PARIS, avocat plaidant

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ PRÉSIDENT :

M. HITTINGER, Président de Chambre entendu en son rapport ASSESSEURS : Madame STAECHLE, Conseiller Madame BOU, Conseiller GREFFIER PRÉSENT AUX DÉBATS Madame Camille ...

DATE DES DÉBATS

Audience publique du 08 Juin 2017 L'affaire a été mise en délibéré pour l'arrêt être rendu le 19 Septembre 2017.

FAITS ET PROCÉDURE ANTÉRIEURE

La SA GENEANET exploite un site internet à l'adresse <http://www.geneanet.org> offrant aux utilisateurs des services en ligne en rapport avec la généalogie et l'histoire des familles et accueillant des forums de discussion relatifs à ces thèmes.

Par courriel du 9 janvier 2013, la SA GENEANET a notifié à M. Stéphane Z qu'à la suite de réclamations de plusieurs généalogistes professionnels concernant les messages publiés par lui dans le forum ' Bistrot ' où il s'était inscrit, elle avait décidé de supprimer ses interventions.

Par acte du 26 novembre 2013, M. Z a demandé au juge des référés du tribunal de grande instance de Metz d'enjoindre à la SA GENEANET de publier sur son site ses contributions postérieures au 19 avril 2012. Sa demande a été rejetée par ordonnance de référé du 25 mars 2014. Par acte introductif d'instance du 14 novembre 2014, M. Z a fait attraire la SA GENEANET devant le tribunal de grande instance de Metz afin de solliciter, par application de la loi N°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique dite loi LCEN, qu'il soit fait injonction à la société défenderesse de publier ses contributions postérieures au 19 avril 2012 et que la décision à intervenir soit publiée sur le site internet de celle-ci. Il a en outre sollicité une indemnisation de son préjudice moral.

Il a essentiellement fait valoir que l'hébergeur du forum de discussion l'en avait évincé sans rechercher si ses contributions avaient causé un trouble manifestement illicite et que la mesure abusive prise à son encontre portait atteinte à sa liberté d'expression.

La SA GENEANET s'est opposée aux demandes en arguant que les contributions de M. Z avaient des contenus diffamatoires et injurieux. Elle a soutenu qu'elle s'était conformée aux dispositions de la loi du 21 juin 2004 et avait fait application des conditions générales du site acceptées par l'utilisateur. Elle a réclamé une indemnité pour procédure abusive et la condamnation du demandeur à une amende civile.

Par jugement du 11 février 2016, le tribunal de grande instance de Metz a débouté M. Z de ses demandes, l'a condamné avec exécution provisoire à payer à la SA GENEANET une somme de 2500 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive ainsi qu'une somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et a dit n'y avoir lieu de prononcer une amende civile.

Les premiers juges ont notamment considéré que :

- la notion de 'trouble manifestement illicite' applicable en procédure de référé, ne permet pas de fonder une décision sur le fond.
- les dispositions de la loi du 21 juin 2004 invoquées par M. Z régissent les demandes émanant d'un tiers sollicitant le retrait par l'hébergeur d'une annonce illicite. Elles n'ont pas vocation à s'appliquer à la décision prise par l'hébergeur sollicité pour prononcer le retrait.
- la liberté d'expression constitutionnellement garantie n'est pas absolue.

En l'espèce les conditions générales d'utilisation du site autorisaient la censure par les modérateurs du site des messages au contenu contraire aux lois et règlements, notamment s'ils sont diffamatoires ou injurieux.

- l'analyse des messages postés par M. Z laisse apparaître qu'il a présenté les procureurs comme étant des magistrats violant leur serment autant que les lois, partiaux, commettant des infractions dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions, et donnant leur protection à des faits répréhensibles. Ces faits sont susceptibles de constituer l'infraction prévue par l'article 33 de la loi du 29 juillet 1881.

- en retirant les contributions de M. Z qui contrevenaient à l'article 14 des conditions générales d'utilisation du site ainsi qu'à la charte des forums publiée par le site, décision non contraire au principe de la liberté d'expression, la SA GENEANET n'a pas commis d'abus de droit.

- M. Z, déjà informé par une décision de référé à la motivation claire et détaillée, a agi de manière téméraire en fondant son action en réintégration de ses contributions sur les dispositions légales sanctionnant le défaut de retrait de contributions illicites. Il n'a donné qu'une sélection partielle des contributions litigieuses dans son assignation, manoeuvres qui ont été dénoncées par la partie adverse.

Enfin il ne pouvait légitimement se prétendre de bonne foi alors que ses propos qui ont été retirés sont manifestement contraires au respect des devoirs de prudence, de circonspection et d'objectivité dans l'expression de la pensée. La légèreté blâmable dont M. Z a fait preuve en engageant la procédure contentieuse à l'encontre de la SA GENEANET a causé un dommage

à cette dernière du fait du temps consacré par le modérateur au traitement des messages excédant son activité normale.

Par déclaration au greffe de la cour d'appel du 3 mai 2016, M. Z a régulièrement interjeté appel du jugement.

Par ordonnance du 14 novembre 2016, le conseiller de la mise en état a rejeté la demande de M. Z de communication forcée par la SA GENEANET des plaintes et réclamations dont elle avait été saisie qui sont à l'origine de sa décision de supprimer ses contributions sur le forum de discussion.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Aux termes du dispositif de ses dernières conclusions du 3 avril 2017, M. Stéphane Z demande à la cour d'appel de :

‘ Infirmier le jugement entrepris.

Et statuant à nouveau,

Vu le courriel de M. ..., responsable éditorial de GENEANET, en date du 9 janvier 2013,

Enjoindre à la société GENEANET d’avoir à produire aux débats les plaintes et réclamations dont elle dit avoir été saisie par des généalogistes professionnels à la suite des contributions de M. Z. Réserver à M. Z de conclure plus amplement.

En tout état de cause,

Vu la convention européenne des droits de l’homme et la charte des droits fondamentaux de l’union européenne consacrant l’une et l’autre la liberté d’expression,

Vu la loi n° 2004 575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l’économie numérique dite loi LCEN, ayant pour objet de garantir les droits des usagers des services numériques en ligne,

Vu la prescription des écrits numériques qui est acquise en application de la loi de 1881 sur la liberté de la presse,

Enjoindre à la société GENEANET d’avoir à procéder au rétablissement de la publication des contributions de M. Z postérieures au 19 avril 2012 sur son site et constituant sa pièce n° 11.

Ordonner la publication de l’arrêt à intervenir sur le site de la société GENEANET et ce dans le mois de sa signification et passé ce délai sous peine d’une astreinte de 100 euros par jour de retard.

Condamner la société GENEANET à payer à M. Z la somme de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts au titre de son préjudice moral.

Débouter la société GENEANET de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts.

La condamner en tous les frais et dépens ainsi qu’au paiement d’une somme de 4.000 euros en application des dispositions de l’article 700 du Code de Procédure Civile.

Subsidiairement et en tout état de cause, déclarer la société GENEANET irrecevable en sa demande tendant à la condamnation de M. Z au paiement d’une somme de 6.000 euros à titre d'amende civile.

La déclarer irrecevable et dans tous les cas mal fondée en sa demande nouvelle en appel tendant à la condamnation de M. Z à lui payer une somme de 20.000 euros à titre d'indemnités pour procédure abusive.

La débouter de sa demande fondée sur l'article 700 du Code de Procédure Civile et plus subsidiairement encore, la ramener à de plus justes proportions.

L'appelant expose en substance que :

- les conditions générales d'utilisation ne peuvent déroger aux dispositions d'ordre public de la loi n°2004 575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique laquelle précise en son article 6 I-5 les éléments qui doivent être communiqués à l'hébergeur pour que la connaissance des faits litigieux soit présumée acquise par lui. Il ressort de ces dispositions qui ont pour vocation de garantir les droits des contributeurs que l'auteur des publications incriminées ne peut être tenu à l'écart d'une demande de retrait.

- la société GENEANET a retiré de son site ses contributions sur simple demande des généalogistes sans rechercher ni démontrer en quoi elles auraient présenté un caractère manifestement illicite. Une critique circonstanciée ne peut être assimilée à un contenu manifestement illicite.

- En tout état de cause, la société GENEANET ne pouvait, sans même démontrer l'illégalité des contributions qu'elle a supprimées, censurer intégralement l'ensemble des commentaires qui émanaient non seulement de lui mais de plusieurs autres auteurs qui ne sont pas dans la cause.

Seuls les passages dont le caractère diffamatoire serait établi peuvent être retirés d'un fil de discussion.

- Le principe de la liberté d'expression s'oppose à la suppression de ses contributions.

- à supposer que les propos soient diffamatoires, la prescription est acquise au regard de la loi de 1881 sur la liberté de la presse.

- ses propos n'ont pas été critiqués par les autres usagers du site. Ils n'ont pas donné lieu à l'exercice d'un droit de réponse en vertu de l'article 6 IV de la loi LCEN.

- la société intimée ne justifie pas d'un préjudice au titre d'une procédure abusive. Ayant sollicité une indemnisation à hauteur de 10 000 euros en première instance, elle n'est pas recevable à demander des dommages et intérêts d'un montant de 20 000 euros en cause d'appel alors qu'il n'y a pas eu évolution du litige.

- la société GENEANET n'a ni intérêt ni qualité à demander la condamnation de son adversaire à payer une amende civile qui ne peut par définition lui profiter.

Suivant écritures du 3 février 2017, la SA GENEANET demande à la cour d'appel de confirmer le jugement déféré et à titre reconventionnel, au visa de l'article 32-1 du code de procédure civile, de condamner M. Z à lui verser la somme de 20 000 euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive, à payer une amende civile de 6 000 euros et à lui régler la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La société intimée soutient pour l'essentiel que :

- informée des propos diffamatoires de M. ..., elle a supprimé ses contributions en application de l'article 6 de la loi LCEN qui lui imposait de réagir promptement à un signalement, et conformément aux conditions d'utilisation du site.

- M. Z se livre à une interprétation erronée et de mauvaise foi de la loi, contre sa rédaction évidente, et alors même que son sens lui en a été explicité par trois décisions de justice successives.

Les dispositions de la loi LCEN qu'il invoque n'ont pas pour objet de limiter les conditions de retrait de contenus en ligne, mais de définir les conditions de mise en jeu de la responsabilité des hébergeurs.

Le législateur a en effet par ce moyen distingué les hébergeurs et les éditeurs, afin d'instaurer un régime de responsabilité atténué pour les premiers. Cette disposition visait à constituer une hypothèse de responsabilité atténuée par rapport au statut de l'éditeur, afin que l'hébergeur ne voit pas sa responsabilité engagée pour des contenus dont il ignorerait l'existence.

Ainsi, l'hébergeur n'est pas responsable des contenus qu'il héberge, tant que son attention n'a pas été attirée sur l'illicéité de ces contenus. En revanche, dès lors qu'il en est informé, il lui appartient d'agir ' promptement ' pour retirer ces contenus. L'article 6.1.5 LCEN que cite M. Z a pour seul objet de déterminer les conditions dans lesquelles cette connaissance est acquise.

En aucun cas ce texte ne liste des mentions obligatoires pour que la suppression de contenus soit licite.

- la prescription invoquée par l'appelant n'a pas été constatée. Même si elle était acquise, elle n'enlèverait pas aux propos diffamatoires ou injurieux leur caractère de fait juridique manifeste.

- ordonner la remise en ligne de propos diffamatoires ou injurieux reviendrait pour la juridiction à ordonner la commission d'une infraction.

- La faculté de régulation des listes de diffusion et forums de discussion par la voie contractuelle a été largement, et de longue date, reconnue par les tribunaux. Les conditions générales d'utilisation et la charte des forums habilite l'hébergeur à supprimer des messages contraires aux lois et règlements, notamment les propos diffamatoires et injurieux et à bannir le responsable du forum.

- M. Z a soutenu dans son assignation qu'à aucun moment ses publications n'avaient présenté un caractère manifestement illicite, sans indiquer quelles étaient ces publications, ce qui revenait à demander au tribunal de se prononcer sur des contenus dont il ne lui donnait pas connaissance. Il a eu une attitude dolosive.

Il demande à la cour d'appel la remise en ligne de ses contributions postérieures au 19 avril 2012 de manière générale mais se garde bien de les assumer dans ses écritures. Il forme une demande abusive en sollicitant la remise en ligne des propos litigieux constitutifs d'une infraction, ainsi que la publication de la décision.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 9 mai 2017.

MOTIFS DE LA DÉCISION

L'article 11 de la Déclaration de 1789 dispose que ' 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'. La Déclaration de 1789 précise dans son article 4 que ' la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui'.

La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales affirme la liberté d'expression dans son article 10 et prévoit que l'exercice de cette liberté, '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 protection de la réputation ou des droits d'autrui ' .

L'article 1er de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication dispose que la communication au public par voie électronique est libre. Il résulte de l'ensemble de ces textes que la liberté d'expression par voie électronique participe d'une liberté fondamentale qui ne peut être limitée que par la loi.

L'article 1er de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication précise à propos de la liberté de communication par voie électronique que : ' l'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine, de la liberté et de la propriété d'autrui, du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion et, d'autre part, par la protection de l'enfance et de l'adolescence, par la sauvegarde de l'ordre public, par les besoins de la défense nationale, par les exigences de service public, par les contraintes techniques inhérentes aux moyens de communication, ainsi que par la nécessité, pour les services audiovisuels, de développer la production audiovisuelle. '

Ces dispositions sont reprises dans les mêmes termes par l'article 1er, IV de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004. La loi du 29 juillet 1881 incrimine les écrits diffamatoires ou injurieux. L'article 6, V, de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 confirme que les dispositions des chapitres IV et V de la loi de 1881 sont applicables aux services de communication au public en ligne.

Les articles 1er des lois° 86-1067 du 30 septembre 1986 et n°2004-575 du 21 juin 2004 ainsi que la loi du 29 juillet 1881 déterminent les limites légales de la liberté d'expression notamment sur les forums de discussion de sites internet.

La SA GENEANET ne peut opposer à M. Z une limitation à son droit d'expression sur le forum ' Bistrot ' inscrite dans les conditions générales du site ou la charte du forum mais non prévue par la loi qui est seule habilitée à apporter des restrictions à la liberté d'expression.

L'atteinte à la liberté d'expression dans les cas où elle est autorisée par la loi, ne peut être générale mais doit être proportionnée au but poursuivi. Le juge judiciaire, gardien des libertés individuelles, doit vérifier d'office si l'atteinte à la liberté fondamentale protégée est légitime et proportionnée.

Il convient d'appliquer ces principes à la demande de rétablissement des messages figurant sur sa pièce 11 formulée par M. Z qui vise des messages publiés sur le forum ' Bistrot ' hébergé sur le site internet de la SA GENEANET à l'adresse <http://www.geneanet.org>, d'accès libre à tout utilisateur d'internet.

Auparavant les messages litigieux doivent être singularisés afin d'en faire l'analyse.

Les messages figurant sur la pièce 11 de M. Z ont été émis sous les noms ou pseudonymes divers : jpvacher, buhotmarc, nboisnard, fred-pas-content, Coline-pas contente, gillereau, martineperisse... Aucun message émanant de M. Z n'est identifiable ou clairement identifié par ce dernier. Il y a donc lieu de rejeter les demandes de M. Z de rétablissement de messages dont il n'est pas démontré qu'il les a émis.

L'appelant ne peut, en effet, se substituer aux auteurs des messages pour en demander le rétablissement sur le site internet de la SA GENEANET , dès lors qu'il n'a pas le pouvoir de représenter les internautes dont la liberté d'expression est en cause. Il convient donc de considérer que M. Z a failli dans l'administration de la preuve qui lui incombe et de rejeter par conséquent ses demandes. Il n'est caractérisé aucun abus de son droit d'agir en justice dont M. Z se serait rendu responsable.

L'appelant n'a fait que revendiquer sa liberté d'expression par les moyens de droit qui lui sont ouverts et la discussion qu'il a soutenue devant les juridictions sur la légitimité de la décision de la SA GENEANET de supprimer ses messages, n'est pas dénuée de tout fondement juridique ainsi qu'il a été vu précédemment.

PAR CES MOTIFS

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

- confirme le jugement déferé en ce qu'il a débouté M. Stéphane Z de ses demandes et l'a condamné aux dépens,
- infirme le jugement pour le surplus; statuant en conséquence,
- rejette les demandes de la SA GENEANET y compris la demande faite au titre de l'article 700 du code de procédure civile, -condamne M. Stéphane Z au paiement des dépens d'appel.

Le présent arrêt a été prononcé par sa mise à disposition publique le 19 Septembre 2017, par M Président de Chambre, assisté de Madame X., Greffier, et signé par eux.