

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 2

ARRÊT DU 21 JUIN 2018

Numéro d'inscription au répertoire général 17/18309

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 07 Septembre 2017 -Tribunal de Grande Instance de CRÉTEIL - RG n° 17/01003

APPELANTS

Monsieur Fabrice Z

PARIS

né le à BOULOGNE BILLACOURT (92)

SASU YAKART agissant poursuite et diligences de ses représentants légaux en exercice, domiciliés en cette qualité au siège

PARIS

N° SIRET 817 493 216

Représentés par Me Frédéric LALLEMENT de la SELARL BDL Avocats, avocat au barreau de PARIS, toque P0480

Assistés par Me Armelle FOURLON, avocat au barreau de PARIS, toque C0277

INTIMÉ

Monsieur Frédéric X

Flat 504, Peninsula Apartments, 4 Praed Street W21JE LONDRES (ROYAUME UNI)

né le à SAVIGNY-SUR- ORGE (91)

Représenté par Me Jean-philippe AUTIER, avocat au barreau de PARIS, toque L0053

Assisté par Me Alexandre BLONDIEAU, avocat au barreau de PARIS, toque D1517

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 786 et 905 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 24 Mai 2018, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant M. Bernard CHEVALIER, Président, et Mme Véronique DELLELIS, Présidente de chambre.

Ces magistrats ont rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

M. Bernard CHEVALIER, Président

Mme Agnès BODARD-HERMANT, Conseillère

Mme Véronique DELLELIS, Présidente de chambre

Qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats M. Aymeric PINTIAU

ARRÊT :

- CONTRADICTOIRE

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Bernard CHEVALIER, Président et par Aymeric PINTIAU, Greffier.

EXPOSÉ DU LITIGE

Le n° 212 du magazine mensuel Technikart paru le 4 mai 2017 contient en pages 12 et 13 l'article suivant, intitulé 'Presse qui roule / Les bons tuyaux pour s'en mettre plein les fouilles' : " Copy-Top cloner c'est tromper ' Vous n'avez pas d'idée, mais voulez-vous lancer dans la presse ' Faites comme nos confrères de So France ! Guide

01 Bien choisir sa cible :

Début avril apparaissait un OPNI (objet de presse non identifiée) : So Un news généraliste (Macron en couv', des articles sur " les tailleurs de pierre du périph' " ou le requin-bashing chez les surfeurs) d'une soixantaine de pages distribuées par les MLP, et rappelant étrangement un certain " quinzomadaire en liberté " le Society créé par Frank Annese et son groupe indé So Une cible de choix depuis que le titre dépasse les 50 000 exemplaires payés (chiffre OJD). La grande différence ' Son prix à 3,70 euros ' vingt centimes de moins que l'original. Malin !

02 Bien couvrir ses traces :

Cet OPNI sait rester discret. Un premier numéro sans ISSN (la carte d'identité internationale pour tout objet imprimé), une société d'édition (Riviera Mediainvest Limited) basée à Londres et des auteurs aux noms fleurant bon le pseudo (Jean Moria, Ariane ..., Christophe Emmerich)' Des indices qui nous rappellent le modus operandi d'un certain Frédéric X, éditeur par le passé du mag' féministe Bridget (à ne pas confondre avec Causette), Hara-kiri (sans le prof Choron ni Cavanna), etc. Selon le représentant en France de So France, Jean-Marc ..., déjà gérant d'une huitaine de sociétés pour le magnat de la presse copycat, " tout ceci n'a rien à voir avec monsieur X " - et serait le mag' d'un certain Sylvain ..., " qui n'est pas son prête-nom, hein ".

03 Mettez votre expériences à profit :

Truskolaski a le goût de ces " challengers " vite lancés, vite stoppés. Bridget apparaît en 2013, il est aussitôt arrêté. Quant aux quatre numéros de Hara-Kiri sortis en 2015 ' Aux dernières nouvelles les héritiers de Cavanna, détenteurs du titre, auraient gagné leur procès intenté contre lui.

04 Dépenser un budget riquiqui :

Pour le logo de la revue, ne vous foulez pas trop. Reprenez le codes colorimétriques de l'original : un mot de chaque couleur. Variez légèrement de typo, mais respectez les proportions. Ne créditez aucune photo, n'hésitez pas à en publier certaines en basse définition' Et voilà c'est dans la boîte !

05 Mais que dit la loi ' L'expertise d'Antoine ... avocat à la Cour : " Généralement, un contrefacteur a pour intention de créer une confusion entre la copie et l'original pour s'approprier un travail qui n'est pas le sien et profiter des investissements réalisés par les autres. De nouvelles sanctions ont été adoptées en 2007. Comme le dit la loi : " Pour fixer les dommages-intérêts, la juridiction prend en considération les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte au droit et le préjudice moral causé au titulaire de ces droits du fait de l'atteinte ".

06 Verdict

So ... a attaqué l'éditeur en justice. Le référé tombe ces jours-ci, on vous tient au courant ! ".

L'article est illustré par quatre photographies, soit en page 12 par celle de la page de couverture du numéro 1 du magazine So ... et en page 13 par trois photographies représentant une page de couverture du magazine Society, comportant à sa base le numéro du paragraphe 01, deux pages d'un magazine comportant à sa base le numéro de paragraphe 02 et la page de couverture du magazine Hara Kiri, comportant à sa base le numéro 03.

Par acte du 28 juin 2017, M. X a fait assigner sur le fondement des articles 809 du code de procédure civile, 29, alinéa 1er, et 32, alinéa 1er, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse la SAS Yakart, éditrice du magazine Technikart, et M. Z., directeur de la publication de ce magazine, devant le juge des référés du tribunal de grande instance de Créteil auquel il a demandé de :

- dire que l'article litigieux constitue une diffamation publique à son égard ;
- condamner solidairement les défendeurs à lui verser la somme de 10 000 euros à titre de dommages et intérêts ;
- condamner les défendeurs à la publication dans le plus prochain numéro qui suivra le prononcé de la décision à intervenir sous astreinte de 15 000 euros par semaine de retard du communiqué repris à ses écritures dans un encadré de couleur noire sur fond blanc qui ne pourra être inférieur à 12 cm ;
- ordonner sous astreinte de 10 000 euros par infraction constatée le retrait de l'article litigieux

de toutes réimpressions et/ou rééditions en format papier ou numérique et dire que le président se réservera le contentieux de la liquidation de l'astreinte ordonnée.

Par ordonnance contradictoire prononcée le 7 septembre 2017, le juge des référés du tribunal de grande instance de Créteil, a :

- enjoint à M. Z. et à la SAS Yakart de publier dans le plus prochain numéro de Technikart qui suivra le prononcé de la décision à intervenir du communiqué suivant, dans un encadré de couleur noire sur fond blanc qui ne pourra être inférieur à 12 centimètres de hauteur :

" Technikart condamné ' Par ordonnance du 7 septembre 2017, le Président du tribunal de grande instance de Créteil statuant en référé a condamné M. Z., directeur de publication, et la SAS Yakart, pour avoir causé à M. Frédéric X un trouble manifestement illicite dans un article publié aux pages 12 et 13 du magazine Technikart du mois de mai 2017 ".

- dit que faute de publication dès la première semaine suivant le prononcé de la décision à intervenir, M. Z. et la SAS Yakart seront redevables d'une astreinte provisoire de 10 000 euros par semaine de retard, et ce pendant un délai de trois mois avant de pouvoir être liquidée ;

- ordonné le retrait de l'article litigieux de toute réimpression et de toute réédition en format papier ou numérique ainsi que du site internet attaché au magazine Technikart ;

- dit que faute de retrait dans les huit jours suivant le prononcé de la décision à intervenir, M. Z. et la SAS Yakart seront redevables d'une astreinte provisoire de 10 000 euros par semaine de retard, et ce pendant un délai de trois mois avant de pouvoir être liquidée ;

- condamné solidairement M. Z. et la SAS Yakart à payer à M. X la somme provisionnelle de 10 000 euros à titre de dommages et intérêts ;

- condamné solidairement M. Z. et la SAS Yakart à payer à M. X la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

- dit n'y avoir lieu à référé sur le surplus des demandes ;

- condamné solidairement M. Z. et la SAS Yakart aux dépens de l'instance.

Par déclarations en date des 3 et 5 octobre 2017, M. Z. et la société Yakart ont fait appel de cette ordonnance. Ces deux appels ont été joints par ordonnance du 6 décembre 2017.

Au terme de leurs conclusions communiquées par voie électronique le 14 mai 2018, M. Z. et la SAS Yakart ont demandé à la cour, sur le fondement des articles 29, alinéa 1er, 32 alinéa 1er, 23, 43, 44, 50, 53, 35, 55 et 65 de la loi du 29 juillet 1881, 6, paragraphe 1, et 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 12, 16 et 809 du code de procédure civile, de :

in limine litis,

- prononcer la nullité de l'assignation délivrée par M. X contre eux en ce qu'elle ne comporte pas la demande de qualification d'un trouble manifestement illicite, comporte la précision selon laquelle serait poursuivie l'intégralité de l'article, titres et illustration comprises, article

publié en pages 12 et 13 du magazine Technikart n° 212 paru le 4 mai 2017, alors que cette assignation ne comporte ni qualification, ni articulation de l'intégralité des contenus indiqués comme poursuivis ;

- en conséquence, prononcer la nullité de l'ordonnance dont appel, en ce que le premier juge par une interprétation erronée des dispositions de la loi du 29 juillet 1881, de l'article 12 et de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, a retenu que la preuve de la vérité des faits et l'excuse de bonne foi ne pouvaient être soumis à son appréciation mais relevaient du débat sur le fond, tout en reprochant aux appelants de ne pas rapporter la preuve de la vérité des faits, mais en omettant d'apprécier le bénéfice de la bonne foi invoqué par les appelants et a, au surplus, requalifié les demandes figées dans l'acte introductif d'instance qui ne le saisissait pas de la constatation d'un trouble manifestement illicite ;

- subsidiairement, prononcer la nullité de l'ordonnance dont appel, en ce que le premier juge, par une interprétation erronée des dispositions de la loi du 29 juillet 1881, de l'article 12 et de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, a retenu que la preuve de la vérité des faits et l'excuse de bonne foi ne pouvaient être soumis à son appréciation mais relevaient du débat sur le fond, tout en reprochant aux appelants de ne pas rapporter la preuve de la vérité des faits, mais en omettant d'apprécier le bénéfice de la bonne foi invoqué par les appelants, et a au surplus requalifié les demandes figées dans l'acte introductif d'instance qui ne le saisissait pas de la constatation d'un trouble manifestement illicite ;

- en conséquence de la nullité de l'assignation délivrée et de la nullité de l'ordonnance dont appel, constater la prescription de l'action de M. X à l'encontre des appelants, du chef de la publication litigieuse ;

plus subsidiairement et en conséquence, par l'effet dévolutif de l'appel, réexaminant l'intégralité du litige,

- réformer l'ordonnance dont appel en toutes ses dispositions, et statuant à nouveau ;

à titre principal :

- réformer l'ordonnance dont appel en toutes ses dispositions et statuant à nouveau ;

- constater qu'il ne résulte aucun trouble manifestement illicite du chef de la publication d'un article en pages 12 et 13 du n° 212 du Magazine Technikart paru le 4 mai 2017, trouble invoqué sans fondement et à tort par M. X comme étant constitué par l'intégralité de cette publication, article, textes, titres, sous-titres et illustration comprise ;

- dire et juger en conséquence n'y avoir lieu à référé ;

- dire et juger que l'article litigieux ne constitue pas un trouble manifestement illicite en ce qu'il ne renferme pas d'imputations diffamatoires au sens de l'article 29, alinéa 1er, de la loi du 29 juillet 1881 ;

en conséquence :

- débouter M. X de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions ;

à titre subsidiaire :

- dire et juger que l'exception de bonne foi trouve à s'appliquer au bénéfice des appelants qui justifient de l'ensemble des critères requis pour qu'elle leur soit allouée ;

en conséquence et statuant à nouveau :

- leur allouer le bénéfice de l'exception de bonne foi ;

- débouter M. X de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions ;

- ordonner la restitution des sommes perçues par M. X du chef de l'exécution de l'ordonnance à hauteur de 12 000 euros, sur la seule présentation de la minute de l'arrêt ;

- condamner M. X à payer à titre de provision à la société Yakart la somme de 3 500 euros HT soit 4 200 euros TTC à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait de la publication de l'extrait de l'ordonnance, la privant de manière définitive d'un espace d'expression dans le magazine Technikart dont le montant équivaut au prix des annonces publicitaires diffusées dans le magazine ;

en toutes hypothèses,

- condamner M. X à leur verser à chacun la somme de 6 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens.

M. X, par conclusions transmises par voie électronique le 16 mai 2018, a demandé à la cour, sur le fondement des articles 29, alinéa 1er, 32, alinéa 1er, 53 et 65 de la loi du 29 juillet 1881, de :

in limine litis,

- dire les appelants irrecevables à soulever la nullité de l'assignation en cause d'appel ;

- subsidiairement, constater la validité de l'assignation ;

à titre principal,

- constater l'interruption de la prescription ;

- confirmer l'ordonnance entreprise en toutes ses dispositions ;

à titre subsidiaire, en cas de réformation de l'ordonnance sur la capacité du juge des référés à examiner la bonne foi,

- constater que les appelants ne peuvent bénéficier de l'excuse de bonne foi ;

- condamner les appelants à lui verser la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il est renvoyé aux conclusions des parties pour la connaissance des moyens et des arguments exposés au soutien de leurs réclamations, conformément à l'article 455 du code de procédure civile.

SUR CE

LA COUR

Sur la nullité de l'assignation

Les appelants exposent dans leurs conclusions soulever in limine litis la nullité de l'assignation au motif qu'elle reproduit intégralement l'article litigieux, en précisant que son ensemble est diffamatoire à l'égard du demandeur sans qualifier ni articuler les éléments poursuivis, de sorte qu'elle ne répond pas au formalisme prescrit par les dispositions de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 qui dispose que " la citation précisera et qualifiera le fait incriminé, elle indiquera le texte de loi applicable à la poursuite ".

Cependant, il ressort de l'examen de l'ordonnance attaquée et il n'est pas contesté par les appelants qu'ils n'ont pas soulevé ce moyen devant le premier juge.

Or, comme l'intimé l'a fait valoir, il a été jugé que, en application des articles 53 de la loi du 29 juillet 1881 et 73 et 74, alinéa 1, du code de procédure civile, dans les instances civiles en réparation d'infractions de presse, l'exception de nullité de l'assignation doit être invoquée avant toute défense au fond et elle est irrecevable lorsqu'elle est soulevée pour la première fois en appel.

Le moyen soulevé par les appelants tiré de la nullité de l'assignation en vertu de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 sera donc déclaré irrecevable.

Sur la nullité de l'ordonnance attaquée

Les appelants font grief au premier juge, d'une part, d'avoir procédé à une requalification des termes de la poursuite en ce que les demandes de M. X ne visaient pas à caractériser un trouble manifestement illicite mais à voir qualifier l'intégralité de l'article litigieux de diffamatoire.

Ils rappellent, à cet égard, que, au visa des articles 50 et 53 de la loi du 29 juillet 1881, il est interdit au juge de modifier la nature et l'étendue de la poursuite et que l'acte introductif d'instance fixe irrévocablement la nature et l'étendue de celle-ci quant aux faits et à leur qualification, de sorte que, en matière de diffamation, le pouvoir de requalification attribué en droit commun au juge par l'article 12 du code de procédure civile est neutralisé.

Les appelants reprochent au premier juge, d'autre part, d'avoir estimé qu'il ne lui appartenait pas d'examiner l'excuse de bonne foi qu'ils ont invoquée au motif que le débat sur la vérité des faits et la bonne foi ne serait ouvert que devant les juges du fond.

La cour retiendra que le premier grief n'est pas fondé. En effet, le premier juge a été saisi, au visa des articles 809 du code de procédure civile, 29, alinéa 1er, et 32, alinéa 1er, de la loi du 29 juillet 1881, d'une demande visant à voir dire que l'article litigieux constitue une

diffamation publique à l'égard de M. X.

En indiquant que le juge des référés n'est pas le juge du fond de la diffamation et en examinant si l'article litigieux revêtait un caractère diffamatoire constituant un trouble manifestement illicite, le premier juge n'a fait qu'exercer les pouvoirs que lui confère l'article 809, alinéa 1er, du code de procédure civile dans les limites de sa saisine. En d'autres termes, le premier juge n'a pas procédé à une requalification de la dénomination légale de l'article incriminé.

S'agissant du second grief, le fait que le premier juge a, par une interprétation erronée des dispositions de la loi du 29 juillet 1881, de l'article 12 et de l'article 16 du code de procédure civile et de l'article 6 §1 de la Convention européenne des droits de l'homme, retenu que la preuve de la vérité des faits et l'excuse de bonne foi ne pouvaient être soumis à son appréciation mais relevaient du débat sur le fond, tout en reprochant aux appelants de ne pas rapporter la preuve de la vérité des faits, mais en omettant d'apprécier le bénéfice de la bonne foi invoqué par les appelants ne saurait constituer un défaut de motivation pouvant entraîner la nullité de l'ordonnance attaquée en application de l'article 458 du code de procédure civile mais, le cas échéant, une erreur de droit.

La demande d'annulation de l'ordonnance attaquée n'est donc pas fondée.

En vertu de l'effet dévolutif prévu à l'article 561 du même code, la cour est tenue de statuer sur la totalité du litige en fait et en droit.

Sur le principal

Aux termes de l'article 809, alinéa 1er, du code de procédure civile, le juge des référés du tribunal de grande instance peut, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

L'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 dispose : ' Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation. La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés. '

Sur le caractère diffamatoire

M. X expose dans son assignation que l'article litigieux, pris dans son ensemble, c'est-à-dire au vu de son titre, de son contenu et de ses illustrations, présente un caractère diffamatoire à son égard pour les motifs suivants :

- il y est nommément cité aux paragraphes 02 et 03 ;

- il lui est imputé d'être un contrefacteur de renom et un tricheur ainsi que cela ressort du titre ' Copy-Top, cloner c'est tromper ' et du chapeau ' Presse qui roule / Les bons tuyaux pour s'en mettre plein les fouilles ' ; le paragraphe 02, dans son titre ' Bien couvrir ses traces' et son

contenu, explique au lecteur que le magazine So ... a été réalisé de manière illicite par une société située à Londres avec des auteurs cachant leur identité ; ces faits lui sont imputés directement et il est présenté comme un magnat de la presse coutumier du fait ; au paragraphe 03, il est cité comme le dirigeant du magazine litigieux ; il est fait allusion à un procès intenté par les héritiers Cavanna pour un magazine Hara Kiri sorti en 2015 qu'il aurait perdu alors qu'il n'a pas été condamné, n'ayant aucun lien avec la parution du magazine incriminé ; au paragraphe 04, il lui est imputé un acte de contrefaçon du magazine Society et une violation du droit moral des photographies ; au vu du paragraphe 05, qui contient la citation d'un avocat et d'un texte de loi, il est un contrefacteur ; au paragraphe 06, les rédacteurs de l'article veulent faire croire qu'il serait à nouveau sous le coup d'un procès en raison de son comportement de contrefacteur et de tricheur ;

- au vu de cet article dans son entier, le lecteur est convaincu qu'il est un contrefacteur de renom et un tricheur ; la contrefaçon constitue un délit sanctionné par le code de la propriété intellectuelle dont l'auteur encourt une peine d'emprisonnement et d'amende ; être ainsi dépeint porte atteinte à son honneur et à sa considération au sens des articles 29, alinéa 1er, et 32, alinéa 1er, de la loi du 29 juillet 1881.

M. Z. et la SAS Yakart contestent cette appréciation pour les motifs suivants :

- les expressions ' Opener / Presse qui roule', ' Les bons tuyaux pour s'en mettre plein les fouilles ' et ' Copy -top Cloner c'est trompé ' ne visent pas un fait précis et ne doivent pas être interprétées comme l'intimé le fait, le titre ' Opener / Presse qui roule ' étant une rubrique récurrente du magazine Technikart, l'expression ' Les bons tuyaux pour s'en mettre plein les fouilles ' ne constituant qu'une imputation générale de mercantilisme et l'expression ' Cloner c'est tromper ' étant inspirée d'une question habituelle de Thierry ... à ses invités dans l'émission ' Tout le monde en parle ' ;

- au paragraphe 02, il est simplement fait mention d'un comportement de M. X déjà constaté lors de la parution du magazine Fillon et à des condamnations de sociétés comme Riviera Mediainvest en lien avec l'intimé ; les termes employés comme magnat et copy-cat n'ont quant à eux aucune connotation répréhensible ;

- au paragraphe 03, il est indiqué que M. X est coutumier du lancement de magazines au travers de ses propres sociétés ou de celles dans lesquelles il a des intérêts ; la mention du procès intenté par les héritiers Cavanna ne vise pas M. X mais à rappeler que ces derniers ont gagné leur procès contre la société Riviera Mediainvest ;

- au point 04, ' Dépenser un budget riquiqui ', il n'y a aucune imputation diffamatoire mais la description d'une technique de lancement à bas coût et un jugement de valeur ;

- le point 05 expose les sanctions possibles en cas de contrefaçon en lien avec le jugement rendu le 4 novembre 2016 dans l'affaire opposant les héritiers Cavanna à la société Riviera Mediainvest ainsi qu'à M. et Mme X ;

- la conclusion au point 06 vise l'éditeur, la société Riviera Mediainvest et non M. X ;

- il s'ensuit que l'article litigieux n'indique pas que M. X est un contrefacteur et, ainsi, ne porte pas atteinte à l'honneur ou à la considération de celui-ci mais fait état de la sortie en kiosques du magazine So ..., évoque des éléments constitutifs et caractéristiques de ce magazine, les

suites qui peuvent être données à l'action annoncée par So ... à la sortie du magazine So ... dont l'éditeur, la société Riviera Mediainvest, a fait l'objet dans un passé proche de deux condamnations pour contrefaçon des titres "Hara Kiri " et " enquête-détective" ;

- en outre, les propos poursuivis relèvent de la nuance et sont exprimés à plusieurs reprises à la forme interrogative ;

- l'ironie du ton de l'article est une caractéristique de la ligne éditoriale du magazine Technikart ;

- par ailleurs, M. X n'est jamais visé personnellement ou dans ses qualités personnelles mais, le cas échéant, au titre de ses activités professionnelles ; l'article vise seulement le magazine So ... en tant que produit concurrentiel et son contenu n'est que l'expression d'un jugement de valeur ou d'une opinion.

La cour retiendra les motifs suivants.

Pour être diffamatoire, une allégation ou une imputation doit se présenter sous la forme d'une articulation précise de faits de nature à être sans difficulté l'objet d'une preuve ou d'un débat contradictoire.

L'article en cause, comme son titre l'annonce, expose que le magazine So ..., dont la page de couverture est reproduite en page 12 à côté de la première partie de celui-ci et qui est publié par la société Riviera Mediainvest, constitue une copie du magazine Society.

Au paragraphe 01, l'auteur écrit 'rappelle étrangement ' mais au vu du titre de l'article 'Copy-Top Cloner c'est tromper ', de la description au paragraphe 04 des caractéristiques du magazine So ... par rapport à celles du magazine Society, illustrée par la photographie de leurs pages de couverture en pages 12 et 13, de la références aux paragraphes 02 et 03 à un procès des héritiers de Cavanna à la suite de la publication de quatre Hara Kiri en 2015, de la mention au paragraphe 05 de la loi applicable en cas de contrefaçon et, au paragraphe 06, d'une action en référé intentée par l'éditeur de Society, il ne fait aucun doute pour le lecteur de l'article litigieux que le magazine So ... est, selon l'auteur dudit article, une contrefaçon du magazine Society.

Il résulte ensuite de la lecture de l'article en examen que M. X y est cité aux paragraphes 02 et 03 dans les termes suivants : au paragraphe 02, selon l'auteur de l'article, le fait que le premier numéro du magazine So ... est publié sans ISSN par la société Riviera Mediainvest basée à Londres et des auteurs dont les noms ressemblent beaucoup à des 'pseudos' rappellent le ' modus opérandi ' de M. Frédéric X, éditeur par le passé des magazines Bridget et Hara Kiri. La présentation de la réponse du représentant de So ..., M. Jean Marc ..., selon lequel 'tout ceci n'a rien à voir avec M. X' et le magazine So ... appartiendrait à un ' certain Sylvain Domergue ', accompagnée de la mention ' qui n'est pas son prêtre-nom, hein ' conduit le lecteur à penser le contraire et que M. X, qualifié de 'magnat de la presse copy-cat ', est également à l'origine de la publication du magazine So

Au paragraphe 03, l'auteur affirme que M. X a lancé le magazine Bridget en 2013 et quatre numéros d'un magazine ayant pour titre Hara Kiri en 2015, au vu desquels les héritiers de Cavanna auraient 'aux dernières nouvelles ' gagné leur procès contre lui.

Il résulte de ces éléments avec l'évidence requise en référé que M. X y est présenté comme le véritable éditeur, par le biais de la société Riviera Mediainvest, du magazine So ..., qui constitue selon l'article incriminé une contrefaçon du magazine Society et que M. X, magnat de la presse, est un contrefacteur coutumier du fait comme ayant publié, notamment, quatre numéros d'un magazine Hara Kiri, faits pour lesquels il aurait été condamné à la demande des héritiers de Cavanna.

L'article en cause impute donc à M. X des faits précis, être le véritable éditeur du magazine So ..., qui constitue une contrefaçon du magazine Society et avoir déjà été condamné dans le passé pour contrefaçon.

En outre, cette imputation porte atteinte à son honneur et à sa considération dans la mesure où la contrefaçon est sanctionnée par la loi et contraire à la morale et où il est présenté par l'article en cause comme un magnat de la presse qui est un contrefacteur d'habitude.

L'article intitulé ' Presse qui roule / Les bons tuyaux pour s'en mettre plein les fouilles ' publié en pages 12 et 13 du numéro 212 du magazine mensuel Technikart du 4 mai 2017 constitue donc en cela une diffamation envers M. X au sens de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881.

Sur le fait justificatif de bonne foi

Un article de presse pouvant être qualifié de diffamation perd cette qualification si son auteur peut se prévaloir du fait justificatif de la bonne foi.

Devant le juge des référés, un tel article ne saurait constituer un trouble manifestement illicite et justifier l'adoption de mesures destinées à le faire cesser s'il existe des éléments suffisamment probants permettant d'établir avec l'évidence requise que son auteur peut se prévaloir dudit fait justificatif.

Le fait justificatif de bonne foi, distinct de l'exception de vérité des faits diffamatoires, se caractérise par la légitimité du but poursuivi, l'absence d'animosité personnelle, la prudence et la mesure dans l'expression ainsi que par le sérieux de l'enquête.

La légitimité du but poursuivi

Dans l'affaire en examen, il n'est pas contesté et il doit être admis avec l'évidence requise en référé que l'article litigieux répond à un objectif légitime tenant à l'information du public sur le magazine So ... et qu'il s'inscrit dans un débat général sur l'arrivée de nouveaux magazines dans les kiosques quant à leur origine et leurs caractéristiques.

Le sérieux de l'enquête

Les appelants font valoir en substance que l'article poursuivi repose sur une enquête menée à partir de documents publics consultés sur les bases de données accessibles à ce moment-là, à savoir le BODACC, les registres des sociétés et de la BNF, des décisions de justice ainsi que des témoignages recueillis, notamment celui de M.

Ils exposent qu'il importe peu que les captures d'écran soient postérieures à la publication de l'article incriminé dès lors qu'il n'est pas contesté que les éléments en cause étaient accessibles avant celle-ci et qu'ils ne sont pas discutés par l'intimé sur le fond.

Ils soutiennent que l'article incriminé repose ainsi sur une base factuelle suffisante pour leur permettre de bénéficier de l'excuse de bonne foi en ce que :

- des liens existent entre M. X et la société Riviera Mediainvest, comme le démontrent les montages et opérations effectués entre les sociétés citées dans leurs écritures et qui sont publiés ;

- M. X est l'éditeur de nombreux titres de presse conçus de manière contestable et contestée, ce qui a donné lieu à des condamnations en contrefaçon en 2016 par deux fois de la société Riviera Mediainvest, dont une aux termes d'un jugement auquel M. X était partie, et à des condamnations en 2010 de la société FT Medias dont il assurait la gestion ;

- le défaut de mentions légales sur les titres édités par la société FT Consult (Fillon) et la société Riviera Mediainvest est commun au magazine So ... et au magazine Fillon sortis à quelques semaines d'intervalle en mars et avril 2017, ce qui révèle un point commun ou un même 'modus operandi' ;

- l'action de So ... suite à la sortie de So ... a bien été initiée en avril 2017 et son verdict n'était pas connu à la date de publication ;

- M. X est bien associé au magazine Bridget et au magazine Hara Kiri.

M. X réplique en résumé ce qui suit : les appelants n'ont produit que cinq pièces en première instance, parmi lesquelles un extrait K bis et un jugement postérieur à l'article incriminé ; les pièces qu'ils communiquent pour la première fois en appel correspondent soit à des captures d'écran postérieures à l'ordonnance attaquée, soit à des pièces non datées pour lesquelles la preuve n'est pas rapportée qu'elles étaient en possession de l'auteur lorsqu'il a rédigé l'article en cause, soit à des pièces qui n'existaient pas encore, telles que l'ordonnance de référé du tribunal de commerce de Paris rendue le 24 mai 2017 ; ces pièces ne sauraient donc faire la preuve de la bonne foi qui implique que les appelants démontrent que l'auteur disposait d'éléments propres à l'établir antérieurement à la rédaction de l'article.

La cour retiendra les motifs suivants.

La reconnaissance du caractère sérieux de l'enquête suppose que l'auteur de l'article incriminé disposait au moment de la rédaction de celui-ci d'éléments suffisamment sérieux pour croire légitimement en la véracité de ses allégations. Il s'ensuit qu'il lui incombe de justifier qu'il disposait de tels éléments.

Dans l'affaire examinée, les appelants, qui n'avaient produit que cinq pièces en première instance, communiquent en appel 68 pièces, la plupart destinées à faire la preuve du rôle de M. X dans la parution du magazine So ... et des liens de ce dernier avec la société Riviera Mediainvest et les affaires judiciaires les concernant.

Force est de constater que les pièces pertinentes à cet effet sont constituées pour un très grand nombre d'entre elles par des captures d'écran en date des mois d'octobre et de novembre 2017. (les extraits de presse concernant le magazine Bridget, pièces 2.0 ; le communiqué de presse du 6 avril 2017 sur CBNews, pièce n° 4 ; les notices sur le site de la BNF, pièces n° 9.1 à 9.33 ; l'article du Nouvel Observateur au sujet du magazine François ..., pièce n° 10 ; l'article relatif

à la guerre des magazines pièce 11 ; les articles relatifs à M. Truskolaski X X X, pièces 12 et 13 ; les extraits du catalogue de la BNF relatifs aux titres en France pièces 14 et 15 ; les copies d'articles relatifs à Presse Actu, Consult Ltd, pièce 16 ; les marques déposées par M. ... à l'INPI, pièce 18 ; l'article sur Wikipedia 'Tout le monde en parle', pièce n° 20 ; les articles relatifs au magazine Bridget, pièce n° 25 ; l'article de Wikipedia, pièce n° 27 ; les extraits du catalogue MLP, pièces n° 31, 32 et 33 ; l'article concernant Hara Kiri, pièce n° 37 ; l'article relatif à M. ..., pièce n° 39 ; l'article sur le site Iconovox, pièce n° 43 ; l'article du Nouvel Observateur, pièce n° 44 ; les articles publiés sur 20 Minutes, pièce n° 45 ; le compte rendu de la condamnation de M. ..., pièce n° 50 ; l'article publié sur le site de l'express, pièce n° 51 ; les articles relatifs à Oops sur Wikipedia, pièce n° 54 ; l'article relatif au plagiat de Bridget, pièce n° 56 ; l'article relatif au procès de Di Caprio, pièce n° 57 ; les articles relatifs au procès contre la magazine Oops, pièces n° 58, n° 61 et n° 62 ; l'article paru sur le site du Parisien, pièce n° 59 ; l'article publié sur le site archives-lepost.huffingtonpost.fr, pièce n° 60 ; l'article figurant en pièce n° 63) D'autres pièces qui seraient pertinentes sont quant à elles dépourvues de toute indication quant à la date à laquelle l'auteur de l'article incriminé en a eu connaissance. Il s'agit des extraits des companies house relatifs aux sociétés Presse Actu Ltd, Riviera Mediainvest et TF Consult, pièces n° 17.1 à 17.17, des extraits du Bodacc produits en pièces n° 28, 29, 30, 36, 38.1 à 38.3, 41.1 à 41.5, 42, du descriptif des titres cédés et des extraits du Bodacc en pièces 46.1 à 46.2 et, enfin, de la lettre adressée par les MLP à Sylvain ... en date du 14 avril 2017 (pièce n° 67).

Les seuls éléments qui, avec l'évidence requise en référé, peuvent être tenus pour avoir été en possession de l'auteur de l'article incriminé, M. ..., préalablement à sa rédaction est la page sur le site de la messagerie MLP produit en pièce n° 23, la capture d'écran ayant été imprimée le 7 avril 2017, et l'interview de M. ..., comme le prouvent les messages électroniques échangés par les intéressés le 13 avril 2017, constatés par huissier sur le téléphone portable du journaliste dans le procès verbal établi le 20 novembre 2017 et produit en pièce n° 26.

Ces deux seuls éléments ne sont pas suffisants pour accréditer les faits imputés à M. X dans l'article litigieux, à savoir d'être le véritable éditeur du magazine So ..., qui constitue une contrefaçon du magazine Society et avoir déjà été condamné dans le passé pour contrefaçon, tant il est vrai que le premier d'entre eux est une simple photographie de la page de couverture du magazine So ... et que le second ne permet pas de connaître le contenu des déclarations faites au journaliste par M.

Quant aux autres éléments, ayant fait l'objet de captures d'écran postérieures à l'article en cause ou non datés, l'affirmation des appelants selon lesquels ils étaient disponibles au moment de la rédaction de l'article litigieux et leur argumentation selon laquelle ils ne sont pas contestés par l'intimé sur le fond ne suffisent pas à établir avec l'évidence requise en référé qu'ils avaient bien été consultés par l'auteur dudit article avant sa rédaction.

Il s'ensuit que la description par les appelants de l'enquête qui aurait été menée par M. ... sur la base de tous ces éléments ne peut être retenue comme justifiée avec l'évidence précitée.

Partant, la condition relative au sérieux de l'enquête ne peut pas être tenue pour satisfaite avec la dite évidence et mettre en cause le caractère manifestement illicite du caractère diffamatoire de l'article litigieux.

Il s'ensuit que l'argumentation des appelants fondée sur l'excuse de bonne foi ne saurait mettre en cause avec l'évidence requise le caractère manifestement illicite de l'article incriminé, cela

sans qu'il soit besoin d'examiner les autres conditions tenant l'une à l'absence d'animosité personnelle et l'autre à la prudence et à la mesure dans l'expression.

Sur les demandes de M. X

M. X a demandé la confirmation de l'ordonnance attaquée en toutes ses dispositions.

En ce qui concerne la publication dans le plus prochain numéro de Technikart suivant le prononcé de la décision à intervenir, du communiqué suivant, dans un encadré de couleur noire sur fond blanc qui ne pourra être inférieur à 12 centimètres de hauteur :

" Technikart condamné ' Par ordonnance du 7 septembre 2017, le Président du tribunal de grande instance de Créteil statuant en référé a condamné M. Z., directeur de publication, et la SAS Yakart, pour avoir causé à M. Frédéric X un trouble manifestement illicite dans un article publié aux pages 12 et 13 du magazine Technikart du mois de mai 2017 ", elle était bien de nature à faire cesser le trouble causé par l'article.

La condamnation des appelants à faire procéder à cette publication doit être confirmée, sauf à constater qu'elle a été effectuée et qu'il n'y a plus lieu de l'ordonner sous astreinte.

La condamnation des appelants sous astreinte à faire procéder au retrait de l'article litigieux de toute réimpression et de toute réédition en format papier ou numérique ainsi que du site internet attaché au magazine Technikart sous astreinte est également justifiée afin de prévenir le renouvellement du trouble manifestement illicite constitué par la publication de l'article en cause, renouvellement qui ne peut pas être exclu à ce stade au regard de la défense des appelants.

Elle doit également être confirmée de ce chef.

Sur la demande de dommages et intérêts, M. X soutient, sans être contredit, que le magazine Tehnikart est diffusé à près de 20 000 exemplaires, qu'il reste un mois en kiosque et qu'il connaît un large écho auprès du public.

Sa créance au titre de la réparation du préjudice que lui a causé l'article en cause doit être tenue pour dépourvue de contestation sérieuse à hauteur de la somme de 10 000 euros, de sorte que l'ordonnance attaquée doit aussi être confirmée en ce qu'elle a condamné les appelants in solidum au paiement de cette somme.

Enfin, le premier juge a fait une application équitable de l'article 700 du code de procédure civile et fondée de l'article 696 du même code.

Il s'ensuit que l'ordonnance attaquée doit être confirmée en toutes ses dispositions pour les motifs qui précèdent et qui se substituent aux siens.

En cause d'appel, M. Z. et la SAS Yakart, dont le recours est rejeté, devront supporter les dépens, conformément à l'article 696 du code de procédure civile.

L'équité commande de décharger la partie intimée des frais non répétables qu'elle s'est trouvée contrainte d'exposer. Il lui sera alloué la somme de 2 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

DÉCLARE irrecevable le moyen tiré de la nullité de l'assignation ;

REJETTE comme non fondée la demande d'annulation de l'ordonnance rendue le 7 septembre 2017 par le juge des référés du tribunal de grande instance de Paris ;

CONFIRME cette ordonnance en toutes ses dispositions sauf à constater qu'il a été procédé à la publication du communiqué cité dans le dispositif de celle-ci et qu'il n'y a plus lieu de l'ordonner sous astreinte ;

Ajoutant à celle-ci,

CONDAMNE in solidum M. Z. et la SAS Yakart à supporter les dépens d'appel et à payer à M. X la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT