

**TRIBUNAL
DE GRANDE
INSTANCE
DE PARIS**

**ORDONNANCE DE REFERE
rendue le 29 octobre 2007**

N° RG:
07/58288

N° :

Assignation du :
08 Octobre 2007

par Emmanuel BINOCHE, Premier Vice-Président au Tribunal de Grande Instance de Paris, tenant l'audience publique des Référéés par délégation du Président du Tribunal,

Assisté de Marlène MARQUET, Greffier.

DEMANDEURS

Madame M

Monsieur P

Monsieur F

représentés par Me Francis PUDLOWSKI, avocat au barreau de PARIS - R 58

DEFENDERESSE

WIKIMEDIA FOUNDATION INC
200 2nd Ave. South #358
St Petersburg FL 33701-4313 - USA

représentée par Me Jean Philippe HUGOT, avocat au barreau de PARIS - C.2501

DÉNONCIATION à Monsieur le Procureur de la République près le Tribunal de Grande Instance de PARIS



DÉBATS

A l'audience du 22 Octobre 2007 présidée par Emmanuel BINOCHÉ, Premier Vice-Président tenue publiquement,

Nous, Président,

Après avoir entendu les parties comparantes ou leur conseil,

Vu l'assignation délivrée le 8 octobre 2007 par Madame B , MM. T et D , suivant laquelle il est demandé en référé de :

- constater qu'en violation de l'article 9 du code civil, la WIKIMEDIA FOUNDATION a porté atteinte à la vie privée de Madame B

MM. P et F en hébergeant sur son site, sur le dictionnaire WIKIPEDIA, le texte suivant :

"Plusieurs fois citée par les associations gays & lesbiens comme étant une des sociétés où il fait bon y travailler quand on est homosexuel. M

B figure emblématique de ce mouvement prône la différence au sein de l'entreprise - ses équipes de travail sont managées par des jeunes cadres de la communauté homosexuelle qui assument pleinement leur rôle :

J , P , F .. sont les piliers de cette nouvelle génération de cadres".

"Et c'est grâce à son activisme dans l'évolution des droits des couples homosexuels que Madame B a pu obtenir en 2001 l'agrément de la DDASS pour adopter 2 enfants Cap Verdiens",

- constater que la WIKIMEDIA FOUNDATION a commis le délit de diffamation à l'égard de Madame B , délit prévu et réprimé par les articles 29 alinéa 1 et 32 alinéa 1 de la loi du 29 juillet 1881 en hébergeant sur le site internet de WIKIPEDIA le texte suivant :

"Et c'est grâce à son activisme dans l'évolution des droits des couples homosexuels que Madame B a pu obtenir en 2001 l'agrément de la DDASS pour adopter 2 enfants Cap Verdiens ",



- constater que malgré la demande formée par mail des 27 et 28 septembre 2007, la WIKIMEDIA FOUNDATION a refusé de retirer le texte du site internet de WIKIPEDIA, qui figure toujours dans l'historique de l'article de WIKIPEDIA consacré à SANTECLAIR,

- condamner la WIKIMEDIA FOUNDATION à retirer les deux paragraphes intitulés « PARTICULARISME » (de « Plusieurs fois cités » à « Cap verdiens ») contenus dans l'article intitulé « SANTECLAIR » paru sur le site WIKIPEDIA, sous l'URL <http://fr.wikipedia.org/wiki/Sant%C3%A9clair> de l'historique du site et à en rendre l'accès impossible et ce sous astreinte de 5.000 euros par jour de retard à compter du prononcé de la présente décision,

- condamner la WIKIMEDIA FOUNDATION à communiquer aux demandeurs les coordonnées exactes du rédacteur de l'article SANTECLAIR, mis en ligne le 25 août 2007 à 16 h 42, identifié par l'adresse IP et ce en vertu des dispositions de l'article 145 du nouveau code de procédure civile et de l'article 6, II de la loi du 21 juin 2004,

- condamner la WIKIMEDIA FOUNDATION à payer à Madame B , M. P T et M. F , la somme de 15.000 € chacun à titre de provision sur dommages et intérêts en raison de l'atteinte à leur vie privée,

- condamner la WIKIMEDIA FOUNDATION à payer à Mme M B la somme de 15.000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts pour diffamation,



Page 2

- condamner la WIKIMEDIA FOUNDATION à payer à Madame B
, MM. P et F , la somme de
3.000 € chacun au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure
civile et au paiement des dépens.

Vu les conclusions de la fondation de droit américain WIKIMEDIA
FOUNDATION Inc., qui pour l'essentiel demande in limine litis de
prononcer l'annulation de l'acte introductif d'instance, et à titre subsidiaire
de constater que la responsabilité de la fondation WIKIMEDIA ne peut être
engagée et de la mettre hors de cause, et de débouter les demandeurs de
leur demande d'identification ;

Vu la notification le 10 octobre 2007 de l'acte introductif d'instance à M.
le Procureur de la République, absent à l'audience, et qui n'a pas fait
d'observations ;

CECI ETANT ,

SUR LA CONTESTATION DE LA RÉGULARITÉ DE L'ACTE
INTRODUCTIF

La fondation WIKIMEDIA FOUNDATION Inc. fait valoir en premier lieu
que les exigences de l'article 53 de la loi du 29 juillet 1881 n'ont pas été
respectées, en ce que l'acte vise cumulativement l'article 9 du code civil
et les articles 29 § 1 et 32 § 1 de la loi du 29 juillet 1881, ayant renoncé à
l'audience au moyen tiré de l'absence de notification à M. Le Procureur de
la République, dont il a été justifié.

Mais attendu qu'il est clairement distingué dans les motifs de l'acte
introductif ce qui relève aux yeux des demandeurs de l'atteinte à la vie
privée (page 8, point 2), soit l'allégation, réelle ou supposée,
d'homosexualité des trois demandeurs, de ce qui relèverait de la
diffamation, soit l'insinuation dirigée exclusivement vers Madame B du
fait qu'elle n'aurait pu adopter deux enfants que grâce à un "militantisme"
dans le domaine des droits des minorités sexuelles (page 8, point 3) ;
qu'ainsi, un paragraphe, clairement repris dans le dispositif de l'acte
introductif sous le visa des articles 29 § 1 et 32 § 1 de la loi du 29 juillet
1881, constitué d'une phrase bien distincte du reste du corps du texte mis
en cause, énonce : *"Et c'est grâce à son activisme dans l'évolution des
droits des couples homosexuels que Madame B a pu obtenir en 2001
l'agrément de la DDASS pour adopter deux enfants Cap Verdiens"* ;

Qu'il convient de rappeler que rien n'interdit à un demandeur de mettre en
cause des propos en visant une qualification ressortissant aux dispositions
de l'article 9 du code civil protectrices de l'intimité de la vie privée d'une
part, et à celles de la loi du 29 juillet 1881 protectrices de la liberté
d'expression et définissant strictement ses abus d'autre part, les principes
fondamentaux en cause étant de nature essentiellement différente, dès lors
qu'il ne peut en résulter aucune confusion pour l'exercice par le défendeur
de ses droits à s'en défendre ; que la fondation défenderesse ne saurait
donc soutenir sérieusement qu'il pouvait résulter de la présentation des
faits une équivoque telle quant à la qualification des faits qu'elle n'ait été
en mesure de s'en défendre ;

Qu'en conséquence il ne peut être prononcé l'annulation de l'acte
introductif sur ce fondement ;

La fondation WIKIMEDIA FOUNDATION Inc. fait valoir en second lieu que le délai de dix jours prévu par l'article 55 de la loi du 29 juillet 1881 pour lui permettre d'apporter la preuve de la vérité des faits diffamatoires n'a pas été respecté, n'ayant été touchée par la signification de l'acte introductif, qui devait être délivrée avant le 8 octobre 2007 à 17 heures, que le 17 octobre pour une audience se tenant le 22 octobre 2007.

Les demandeurs soutiennent que l'assignation a été délivrée en temps et en heure.

Attendu qu'il convient d'observer en premier lieu, qu'en ayant décidé par ailleurs de supprimer du site les propos litigieux, la fondation défenderesse semble bien priver objectivement l'offre de preuve de son objet essentiel, soit préserver la libre expression ;

Attendu qu'il en soit que l'assignation devait, suivant l'autorisation donnée le 3 octobre 2007, être délivrée avant le 8 octobre suivant, 17 heures ; que le second original de l'acte délivré par l'huissier instrumentais porte la date du 8 octobre 2007, 14 heures ; qu'il est mentionné l'envoi ce même 8 octobre d'un courrier recommandé avec accusé de réception à l'organisme chargé conformément aux dispositions de la convention de la Haye de la notification, le destinataire étant parallèlement avisé directement le même jour de l'envoi de l'exploit par courrier recommandé avec demande d'avis de réception ; que conformément aux dispositions de l'article 647-1 du nouveau code de procédure civile, la date de signification de l'acte extrajudiciaire en question se trouve être à l'égard des demandeurs la date de son expédition par l'huissier de justice, soit le 8 octobre 2007 ;

Qu'au surplus, si la défenderesse affirme n'avoir été touchée par la signification que le 17 octobre 2007, elle n'en apporte aucune justification ;

Que ce moyen tendant à obtenir l'annulation de l'acte introductif d'instance sera également rejeté ;

Elle fait valoir enfin, s'appuyant sur une jurisprudence relative à une société éditrice dont le président n'avait pas été assigné, que le représentant légal de la fondation WIKIMEDIA aurait dû être directement assigné à sa personne ou à son domicile, et que cette défaillance l'a empêché d'exercer son droit d'offrir la preuve de la vérité des faits diffamatoires.

Mais attendu que les parties conviennent que c'est en qualité de prestataire d'hébergement que la fondation WIKIMEDIA se trouve assignée, aux fins en particulier de faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication en ligne, au sens des dispositions de l'article 6.1.8 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 ; qu'elle soutient n'intervenir nullement dans le choix ou le contenu des services, qui appartient selon ses explications à la communauté de bénévoles ; que suivant le procès-verbal de constat dressé les 24 et 25 septembre 2007, il est précisé que la fondation "n'exerce pas de rôle ou de contrôle éditorial" (annexe 16), et que l'association suivant la loi de 1901 Wikimedia France "n'a pas de rôle éditorial" (annexe 17) ;

Qu'en conséquence il ne sera pas fait droit à la demande tendant à prononcer l'annulation de l'acte introductif d'instance ;

SUR LES DEMANDES

Madame B se présente comme la directrice générale de la société SANTECLAIR S.A., qui a pour objet la conception, la promotion et la gestion de services visant à améliorer la prise en charge des soins de santé, MM T et D étant des cadres responsables de cette entreprise.

Elle explique avoir le 24 septembre 2007 découvert sur le site internet WIKIPEDIA un article décrivant l'activité de la société SANTECLAIR, et divisé en 7 sous parties - Historique, concept, critiques, perspective, cadres et dirigeants, particularisme et notes et références -.

Les demandeurs mettent en cause le contenu de la rubrique « PARTICULARISME » dont les termes sont cités plus haut.

Les demandeurs, soit Madame B et MM. T et D, s'appuient sur un procès verbal de constat dressé par huissier de justice à Paris le 24 septembre 2007 ; les 27 septembre 2007, une mise en demeure était adressée par courriel par leur conseil à la fondation WIKIMEDIA, hébergeur des sites WIKIPEDIA, fondation à but non lucratif de droit américain, dont le siège social est en Floride, aux fins de retirer l'article, conformément à la procédure décrite sur le site, suivie d'une deuxième le 28 septembre 2007.

L'article n'ayant pas été retiré par WIKIMEDIA FOUNDATION et ces mises en demeure étant demeurées sans réponse, les demandeurs précisent que la rubrique « PARTICULARISME » a cependant été retirée de la page consacrée à SANTECLAIR par un internaute le 1er octobre 2007 dans le cadre du fonctionnement de ce site, tout internaute ayant la possibilité de modifier le contenu des articles, les supprimer ou discuter leur contenu.



Ils se plaignent toutefois du fait que l'article reste accessible dans l'historique de l'article SANTECLAIR à tout visiteur du site.

Les propos en question, du fait de l'allégation d'homosexualité, réelle ou supposée des personnes nommément citées, portent à leur sens manifestement atteinte à leur vie privée ; ils constituent, en outre, une diffamation à l'égard de Madame B, par application des articles 29 § 1 et 32 § 1 de la loi du 29 juillet 1881, sous-entendant dans le dernier paragraphe que celle-ci n'a pu adopter deux enfants que grâce à un prétendu "militantisme" et non pas selon un processus normal, ce qui porte atteinte à sa considération.

Ils sollicitent le retrait de la rubrique « PARTICULARISME » de la base WIKIPEDIA et de l'historique ; ils demandent par ailleurs une indemnité provisionnelle à valoir sur les dommages et intérêts.

Ils font valoir que WIKIMEDIA est un fournisseur d'hébergement au sens de l'article 6.1.1 de la loi pour la confiance dans l'économie numérique du 21 juin 2004, de sorte que sa responsabilité peut être engagée dès lors qu'il a connaissance du caractère illicite des propos tenus sur son site, le site WIKIPEDIA, créé en 2001, étant une encyclopédie universelle multilingue en ligne, dont le contenu est librement modifié par les internautes.

Ils se réfèrent à une décision rendue par ce Tribunal qui a condamné une société, après l'avoir qualifiée d'hébergeur, pour ne pas avoir retiré de son site des vidéogrammes protégés par le droit d'auteur.



Page 5

Cette solution leur paraît parfaitement applicable au site WIKIPEDIA créé et géré par WIKIMEDIA, qui met à la disposition de ses utilisateurs les moyens de diffuser des articles, et qui ne peut ignorer que des internautes peuvent mettre en ligne des articles au contenu illicite ; elle se trouve par conséquent tenue de retirer l'article dès qu'elle en a connaissance.

Soutenant que la fondation WIKIMEDIA en qualité d'hébergeur engage sa responsabilité pour ne pas avoir tout mis en oeuvre pour rendre impossible l'accès à la rubrique en cause, ils s'estiment sur le fondement de l'article 6-1-8 de la loi du 21 juin 2004 en droit de solliciter son retrait immédiat de l'historique du site et d'en rendre l'accès impossible, et ce sous astreinte de 5.000 euros par jour de retard à compter du prononcé de la décision.

Par ailleurs, le rédacteur de l'article SANTECLAIR mis en ligne le 25 août 2007 s'identifiant par l'adresse IP210. . . . et l'article 6. II de la loi du 21 juin 2004 imposant aux hébergeurs de détenir et conserver les données de nature à permettre l'identification de quiconque a contribué à la création du contenu ou de l'un des contenus des services dont ils sont prestataires, ils demandent la communication des coordonnées exactes de la personne ainsi identifiée.

La fondation WIKIMEDIA oppose l'absence d'obligation de surveillance des contenus, le fait qu'elle n'avait pas connaissance des propos litigieux, et qu'elle n'apas reçu les mises en demeure, qui n'ont pas respecté le formalisme de l'article 6.1.5 de la loi du 21 juin 2004.

Cette connaissance des faits litigieux n'est de ce fait pas présumée acquise, et l'aurait-elle été, le contenu ne pouvait être considéré comme manifestement illicite au sens de la réserve d'interprétation faite dans sa décision du 10 juin 2004 par le Conseil Constitutionnel.

Elle fait enfin valoir qu'à réception le 17 octobre 2007 de l'assignation elle a supprimé le contenu litigieux.

Elle soutient par ailleurs que c'est le fournisseur d'accès et non le prestataire d'hébergement qui est en mesure de fournir les coordonnées de l'auteur des propos litigieux au vu de l'adresse Internet Protocol et des dates et heures de la mise en ligne.

Attendu en premier lieu qu'il n'est pas sérieusement contestable ni contesté qu'au jour de l'audience le contenu mis en cause avait été retiré ; que cette juridiction appréciant les demandes au moment où elle statue, celle qui tendait à le retirer de l'historique du site de Wikipedia n'a plus d'objet ;

Attendu qu'aux termes de l'article 6.1.2 les prestataires d'hébergement ne peuvent voir leur responsabilité civile engagée du fait des informations qu'ils stockent s'ils n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ; Qu'il convient également de rappeler qu'aux termes de l'article 6.I.7 de la loi précitée, les prestataires d'hébergement ne sont pas tenus d'une obligation générale de surveiller les information stockées, ni de rechercher des faits ou circonstances révélant des activités illicites ;

Qu'il ne peut être considéré, comme l'évocation d'une décision que les demandeurs citent le suggère alors cependant qu' aucun élément n' est versé au débat en ce sens, que la défenderesse peut craindre que, de manière régulière, des internautes contribuant au contenu de l'encyclopédie présente sur son site peuvent être conduits à tenir des propos portant atteinte à la vie privée de tiers ou présentant un caractère diffamatoire ;

Que force est de constater que la notification invoquée par les demandeurs n'a pas été faite suivant les formes de l'article 6.1.5 de la loi du 21 juin 2004 ; que le courriel du 28 septembre 2007 en particulier, s'il comporte l'adresse précise de la page comportant le contenu litigieux, ne fait nulle mention des dispositions légales, essentielles pour la vérification par le destinataire du caractère manifestement illicite que doit revêtir le contenu en question ; qu'au regard des indications données sur le site (annexes 26, 27 et 33), seule se trouve rapportée la preuve de l'envoi - et non de sa réception - d'un courriel, et non d'un courrier adressé par la voie postale avec la preuve de sa réception ; que dès lors, la connaissance en question du caractère illicite des propos pouvait être d'autant moins réputée acquise s'agissant du défaut de respect de l'intimité de la vie privée qu'en l'espèce l'évocation d'une reconnaissance, réelle ou non, de l'entreprise par des associations défendant les minorités sexuelles comme exemplaire en matière de respect de leurs droits, nécessitait examen de la position des personnes désignées au sujet de la révélation de leur différence, réelle ou supposée ;

Qu'il n'apparaît donc pas avec toute l'évidence devant s'imposer à cette juridiction appelée à prendre des mesures à caractère provisoire que la responsabilité de la fondation WIKIMEDIA s'est trouvée engagée ;

SUR LES DEMANDES D INDEMNITÉ A TITRE PROVISIONNEL

Attendu qu'aux termes de l'article 809 § 2 du nouveau code de procédure civile, dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut être accordé une provision au créancier ;

Attendu que pour apprécier si le prestataire, informé par l'acte introduisant l' instance, a agi promptement au sens des dispositions de l'article 6.1.2 ci-dessus évoquées pour retirer les données ou en rendre l'accès impossible, il convient de se situer à la date de réception de l'acte ; que les parties s'accordent sur le fait que le retrait est intervenu à une date antérieure à l'audience tenue le 22 octobre 2007 ; qu'il doit être considéré en conséquence par cette juridiction, à défaut d'évidence de l'hypothèse contraire, que la fondation WIKIMEDIA, de droit de l'Etat de Floride (Etats-Unis d'Amérique), a agi promptement dès qu'elle a eu connaissance de manière claire et non équivoque par l'acte introductif du fait que les demandeurs contestaient l'évocation faite au sujet de leur vie privée, et pour Madame B la présentation de sa démarche ;

Que l'obligation invoquée à la charge de la fondation WIKIMEDIA d'indemniser les demandeurs du préjudice qu'ils ont subi étant dès lors sérieusement contestable, il ne pourra être fait droit à leurs demandes formées en ce sens ;

SUR L'IDENTIFICATION DEMANDÉE

La fondation WIKIMEDIA fait valoir que les demandeurs disposent de la date et l'heure de la mise en ligne de l'article litigieux par son auteur, soit le 25 août 2007 à 16 heures 42, comme de l'adresse suivant protocole de l' internet (Internet Protocol, IP) 210. . . . correspondant à l'ordinateur personnel utilisé, et que seul le fournisseur d'accès peut être en mesure de communiquer les données permettant d'identifier précisément son utilisateur.

Attendu que ces données résultent effectivement de la pièce n° 2 communiquée par les demandeurs ; qu'il n'est pas contestable que le prestataire ayant fourni l'accès à l'internet à l'utilisateur de l'ordinateur ainsi identifié est en mesure de communiquer les coordonnées sous lesquelles il a souscrit son abonnement ; qu'il n'est en revanche nullement démontré que la fondation WIKIMEDIA dispose d'autre données que celles affichées sur la pièce communiquée ;

Qu'il n'y a donc lieu de lui faire l'injonction demandée ;

Que par conséquent il n'y a lieu sur ces différents points à référé ;

Qu'il n'apparaît toutefois pas contraire à l'équité de ne pas faire application des dispositions de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

Que les dépens seront en revanche laissés à la charge des demandeurs.

PAR CES MOTIFS

Par ordonnance mise à disposition au greffe, contradictoire et en premier ressort,

Ecartons la demande de la fondation de droit de l'Etat de Floride (Etats-Unis d'Amérique) WIKIMEDIA FOUNDATION Inc. tendant à l'annulation de l'acte introductif d'instance,

Vu les dispositions de l'article 6.1.8 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004,

Constatons que la demande tendant au retrait de l'historique du site de WIKIPEDIA du contenu de la rubrique intitulée « PARTICULARISME » de l'article intitulé « SANTECLAIR » accessible à l'adresse fr.wikipedia.org/wiki/Sant%C3%A9clair et à en rendre l'accès impossible, se trouve désormais sans objet,

Constatons que la fondation WIKIMEDIA a agi promptement pour cesser de donner accès au contenu dès qu'elle a eu connaissance de son caractère manifestement illicite,

Déboutons Madame B , MM. T et D de leurs demandes tendant à l'allocation d'une indemnité à titre provisionnel,

Les déboutons de leur demande tendant à obtenir les données d'identification de l'utilisateur de l'ordinateur disposant de l'adresse IP


Disons n'y avoir lieu en conséquence à référé,

Disons n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

Laissons les dépens in solidum à la charge de Madame B , MM. T et D.

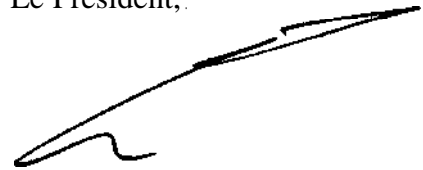
Fait à Paris le 29 octobre 2007

Le Greffier,



Marlène MARQUET

Le Président,



Emmanuel BINOCHÉ