

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE
1ère Chambre C
ARRÊT DU 22 FÉVRIER 2018

RG N° N° 2018/132

DÉCISION DÉFÉRÉE À LA COUR :

Ordonnance de référé rendue par le président du tribunal de grande instance de Toulon en date du 20 octobre 2017 enregistrée au répertoire général sous le n° 17/00979

APPELANT

Monsieur Damien Z
né le à TOULON (83000)
demeurant GAILLARD

Représenté et plaçant par Maître Pascal ZECCHINI, avocat au barreau de TOULON

INTIMÉ

Monsieur Mathieu Y,
demeurant MARSEILLE
assigné, non comparant

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 15 janvier 2018 en audience publique. Conformément à l'article 785 du code de procédure civile, Madame Annie RENO, conseillère, a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

LA COUR ÉTAIT COMPOSÉE DE :

Madame Geneviève TOUVIER, présidente
Madame Annie RENO, conseillère
Madame Lise LEROY-GISSINGER, conseillère
qui en ont délibéré.

GREFFIER LORS DES DÉBATS Monsieur Serge LUCAS.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 22 février 2018.

ARRÊT :

Rendu par défaut,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 22 février 2018,

Signé par Madame Geneviève TOUVIER, présidente et Monsieur Serge LUCAS, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSÉ DE L'AFFAIRE :

Par acte du 2 août 2017, monsieur Damien Z, exerçant la profession d'ostéopathe, a assigné devant le juge des référés du tribunal de grande instance de Toulon, monsieur Mathieu Y, au visa des articles 23, 29 alinéa 1° et 32 alinéa 1°, 42, 43, 48 (6°) de la loi du 29 juillet 1881, et 809 du code de procédure civile, aux fins :

- de dire que monsieur Y a commis le délit de diffamation publique à son encontre ;
- d'ordonner en conséquence le retrait des propos diffamatoires sur le service d'avis de consommateur Google sous astreinte de 500 euros par jour de retard à compter de la signification de l'ordonnance ;
- de condamner monsieur Y à lui verser la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

A l'appui de sa demande, il a exposé :

- qu'a été publié sur le service d'avis de consommateurs de Google un commentaire rédigé par monsieur Y en ces termes :

'Suite à une manipulation faite par cet osteo en août 2006 et qui m'a fait craquer sans aucune précaution les cervicales, je vis un véritable cauchemar et en garde des séquelles irréversibles.

Je souffre suite à cela d'acouphènes permanents depuis 10 ans (oreilles qui sifflent en permanence). Je déconseille ce praticien. Et précision importante suite à votre réponse mensongère ! Je n'avais jamais eu d'acouphènes de ma vie avant cette manipulation cervicale ni jamais consulté d'ORL auparavant. Et vous le savez très bien ! Impossible que mon ORL vous ait dit que j'avais des acouphènes avant cela ! Je ne savais même pas le malheur que c'était ! De plus, comme d'autres experts que j'ai consultés, ils sont tous formels qu'une manipulation cervicale est à l'origine de la survenue et du déclenchement de mes acouphènes.

Voyez-vous ce qui est le plus 'saugrenu' dans cette histoire, c'est d'aller voir un praticien en toute quiétude pour un simple mal de dos, et se retrouver la nuque massacrée et avec des séquelles irréversibles à vie. J'espère que vous dormez bien vous la nuit !!! Moi ça fait plus de 10 ans à cause de votre incompétence que je ne dors plus et ne vis plus !' ;

- qu'il a fait constater par acte d'huissier de justice, le 20 juillet 2007, les propos litigieux qu'il a constatés personnellement le 20 mai 2017 ;

- que les propos tenus sont constitutifs d'une diffamation publique tel que définie par l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 ;

- que l'utilisation auprès de Google de la procédure de signalement en cas de propos inadaptés n'a entraîné aucune réaction .

L'assignation a été dénoncée auprès du procureur de la république du tribunal de grande instance de Toulon le 16 août 2017.

Par ordonnance réputée contradictoire en date du 20 octobre 2017, le juge des référés du tribunal de grande instance de Toulon a :

- dit n'y avoir lieu à référé ;
- dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;
- condamné monsieur Z aux dépens.

Le 17 novembre 2017, monsieur Z a relevé appel de l'ordonnance.

Le 22 novembre 2017, il a assigné monsieur Mathieu Y devant la cour d'appel, par procès-verbal de recherches, l'acte portant aussi notification de conclusions.

Dans ses dernières conclusions du 21 novembre 2017, il demande à la cour :

- de dire et juger que monsieur Mathieu Y a causé un trouble manifestement illicite par la commission de l'infraction pénale de diffamation publique envers un particulier, cette dernière étant qualifiée à son égard comme suit :

* avoir entre le 25 avril 2017 et la date des présentes, et ainsi depuis temps non prescrit, publié sur le moteur de recherches Google, moyen de communication audiovisuelle accessible depuis tout le territoire national, en visant monsieur Damien Z, ostéopathe, un avis écrit et ainsi porté des allégations ou imputations d'un fait portant atteinte à l'honneur et à la considération de monsieur Damien Z, en l'espèce en publiant l'avis repris au début du présent arrêt, faits prévus et réprimés par les articles 23 29 alinéa 1, 32 alinéa 1, 42, 43, 48 6° de la loi du 29 juillet 1881 ;

- en conséquence :

- ordonner à monsieur Mathieu Y la suppression intégrale du message poursuivi, et ce sous astreinte de 500 euros par jour de retard à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir ;

- de condamner monsieur Y au paiement de la somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens, en ce compris les faits d'huissier de justice.

La cour se rapporte aux conclusions de l'appelant pour un plus ample exposé des faits et de la procédure, l'intimé, bien que régulièrement assigné, n'ayant pas constitué avocat.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu qu'aux termes de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881, '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' ;

Attendu qu'en l'espèce, monsieur Z établit la réalité du message diffusé sur Google par l'intimé par le constat d'huissier établi par maître ... le 20 juillet 2017 ;

Attendu que, pour constituer une diffamation, l'allégation ou l'imputation qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la victime doit se présenter sous la forme d'une articulation précise de faits imputables au plaignant de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire ;

Attendu qu'en l'espèce, monsieur Y décrit clairement la manipulation dont il a été l'objet en août 2006 et les séquelles dont elles ont été, selon lui, la cause ;

Qu'il s'agit de faits précis et vérifiables et qui peuvent faire l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire ; que, contrairement à ce qu'indique le premier juge, il ne s'agit pas d'un simple 'ressenti' puisque monsieur Y mentionne les acouphènes dont il se prétend victime des suites de cette manipulation ; qu'il ne s'agit pas davantage d'un simple jugement de valeur ;

Attendu que monsieur Y déduit de ces faits précis qui peuvent faire l'objet d'une exception de vérité l'incompétence de monsieur Z ; qu'il le traite aussi de menteur lorsque ce dernier prétend que monsieur Z souffrait déjà d'acouphènes avant son intervention ;

Attendu que ces propos portent atteinte à la considération de monsieur Z ; qu'ils sont par ailleurs formulés sur un site public et que les termes d'incompétence et de mensonge sont excessifs et a priori exclusifs de bonne foi ;

Que les faits ne sont pas prescrits puisqu'à la date de l'assignation, le commentaire reproché figurait sur Google depuis deux mois ;

Que peu importe que le message se situe au milieu d'autres messages louant les compétences de monsieur Z ; qu'il n'en demeure pas moins que le commentaire public de monsieur Y est attentatoire à l'honneur du praticien ;

Attendu qu'il est susceptible de lui nuire dans l'exercice de sa profession, et de lui faire perdre des clients ;

Que, monsieur Y n'ayant jamais comparu ni offert de rapporter la preuve des faits qu'il avance ou à tout le moins de sa bonne foi, il y a lieu de dire, infirmant l'ordonnance déferée, que, sur le fondement de l'article 809 alinéa 1 du code de procédure civile, les propos diffamatoires tenus par l'intimé constituent un trouble manifestement illicite ;

Qu'il sera ordonné à monsieur Mathieu Y, à titre de mesure de remise en état, de faire toutes diligences auprès de Google pour qu'il soit procédé au retrait du commentaire tel que décrit dans le présent arrêt ;

Que faute pour monsieur Y de le faire dans le délai de 15 jours à compter de la signification de la présente décision, il encourra une astreinte de 150 euros par jour de retard pendant une durée de 6 mois ;

Attendu qu'il ne paraît pas inéquitable de condamner monsieur Y à payer à monsieur Z la somme de 2 500 euros au titre des frais irrépétibles de première instance et d'appel ;

Qu'il sera aussi condamné aux entiers dépens de première instance et d'appel, en ce non compris le coût du constat d'huissier de maître ... qui n'en fait pas partie ;

PAR CES MOTIFS,

La cour,

Infirme l'ordonnance déferée dans son intégralité, et statuant à nouveau,

Dit que le commentaire écrit par monsieur Mathieu Y sur le service d'avis de consommateurs de Google et repris dans le présent arrêt est diffamatoire et constitue le trouble de l'article 809 du code de procédure civile ;

Condamne monsieur Mathieu Y à faire toutes diligences auprès de Google pour qu'il soit procédé au retrait de ce commentaire ;

Dit que faute pour monsieur Mathieu Y de le faire dans le délai de 15 jours à compter de la signification de la présente décision, il encourra une astreinte de 150 euros par jour de retard pendant une durée de 6 mois ;

Condamne monsieur Mathieu Y à payer à monsieur Damien Z la somme de 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne monsieur Mathieu Y aux entiers dépens.

Le greffier
La présidente