

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE DIJON
1ère chambre civile
ARRÊT DU 20 MARS 2018

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL N°15/02004 MINUTE N°

Décision déferée à la Cour : jugement du 06 octobre 2015 rendu par le tribunal de grande instance de Dijon - RG 14/03897

APPELANT

Monsieur Alain Z Z
né le à Toulon (83)
domicilié
Dijon

Représenté par Me Arnaud BRULTET, avocat au barreau de DIJON, vestiaire 25

INTIMÉES

SARL LOISEAU DES DUCS représentée par son gérant en exercice domicilié en cette qualité au siège social sis :
DIJON

SA BERNARD LOISEAU représentée par son représentant légal en exercice, domicilié en cette qualité au siège social sis
SAULIEU

Assistées de Me Gilles GRAMMONT, membre de la SELAS FIDAL, avocat au barreau de CHALON SUR SAONE, plaident, et représentées par Me Florent SOULARD, membre de la SCP SOULARD-RAIMBAULT, avocat au barreau de DIJON, postulant, vestiaire 127

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 16 janvier 2018 en audience publique devant la cour composée de :

Michel PETIT, Président de chambre, président,
Sophie DUMURGIER, Conseiller, qui a fait le rapport sur désignation du Président,
Delphine LAVERGNE-PILLOT, Conseiller,
qui en ont délibéré.

GREFFIER LORS DES DÉBATS Aurore VUILLEMOT,

DÉBATS l'affaire a été mise en délibéré au 20 Mars 2018,

ARRÊT : rendu contradictoirement,

PRONONCÉ : publiquement 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 Michel PETIT, Président de chambre, et par Aurore VUILLEMOT, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES

La SARL Loiseau des Ducs exploite un restaurant situé à Dijon qui a ouvert ses portes le 16 juillet 2013.

Le 13 juillet 2013, elle a fait constater par Me ..., Huissier de justice à Dijon, le contenu d'un commentaire publié sur le site internet www.pagesjaunes.fr par 'Clarifieur' concernant le restaurant, rédigé comme suit : 'Surfait, appréciation globale : restaurant très surfait, tout en apparat et très peu de chose dans l'assiette. L'assiette la mieux garnie est celle de l'addition. Ce qu'il a aimé : la décoration, ce qu'il n'a pas aimé : le côté mielleux du personnel.'

Un second constat a été dressé le 16 octobre 2013 établissant que le commentaire apparaissait toujours sur le site internet www.pagesjaunes.fr, en 4ème résultat de la recherche 'loiseau des ducs' effectuée sur le moteur de recherche Google.

En exécution d'une ordonnance sur requête rendue le 23 octobre 2013 par le Président du tribunal de grande instance de Nanterre, la SA Bernard Loiseau a obtenu communication de l'adresse mail et de l'adresse IP de l'auteur du commentaire ayant pour pseudonyme 'Clarifieur'.

Par courrier recommandé du 7 novembre 2013, elle a sollicité la suppression de ce commentaire auprès du site www.pagesjaunes.fr.

En exécution d'une ordonnance sur requête rendue le 27 février 2014 par le Président du tribunal de grande instance de Meaux, la SA Bernard Loiseau a obtenu communication de l'identité de la personne connectée sous l'adresse IP obtenue, par le biais de son fournisseur d'accès.

Reprochant à Monsieur Alain Le Z d'avoir tenu des propos volontairement dénigrants sur le restaurant Loiseau des Ducs, en publiant un commentaire négatif, antérieurement à l'ouverture de celui-ci, et en le publiant à nouveau postérieurement à l'ouverture, après l'avoir retiré, la SARL Loiseau des Ducs et la SA Bernard Loiseau l'ont fait assigner devant le tribunal de grande instance de Dijon, par acte d'huissier du 6 novembre 2014, afin d'obtenir, au visa de l'article 1382 du code civil et sous le bénéfice de l'exécution provisoire, sa condamnation à payer à la SARL Loiseau des Ducs une somme de 5 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation de l'atteinte portée à son image et à la SA Bernard Loiseau la somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation de l'atteinte portée à son image.

La SARL Loiseau des Ducs sollicitait également l'allocation d'une somme de 5 106,97 euros en remboursement des frais et honoraires exposés dans le cadre des requêtes et constats préalables à la procédure.

Chacune des demanderesse sollicitait enfin l'allocation d'une indemnité de procédure de 1 500 euros. Monsieur Le Z, bien que régulièrement cité, n'a pas constitué avocat en première instance. Par jugement du 6 octobre 2015, le tribunal de grande instance de Dijon a :

- dit que M. Alain Le Z a engagé sa responsabilité délictuelle à l'égard de la SARL Loiseau des Ducs et de la SA Bernard Loiseau en raison de la publication des commentaires datés du 11 juillet 2013 puis du 27 novembre 2013 et intitulés "Surfait", 'A réfléchir' et "Bon, cher et chic",
- condamné M. Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 2 000 euros de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé à son image,
- condamné M. Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 5 106,97 euros de dommages-intérêts en réparation du préjudice financier,
- condamné M. Alain Le Z à payer à la SA Bernard Loiseau la somme de 500 euros de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé à son image,
- condamné M. Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs et à la SA Bernard Loiseau la somme de 1 000 euros chacune, soit un total de 2 000 euros, au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- ordonné l'exécution provisoire du présent jugement,
- condamné M. Alain Le Z aux dépens avec application de l'article 699 du code de procédure civile.

Ayant estimé que la critique de produits, services ou prestations ne relève pas des dispositions de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 dès lors qu'elle ne concerne pas une personne physique ou morale déterminée, mais bien de l'article 1382 du code civil lorsqu'il s'avère que les allégations sont fausses ou malveillantes et qu'elles ne s'appuient pas sur des faits précis ou objectifs, le tribunal a considéré que la formulation du commentaire peut être perçue comme la seule expression d'une critique sur les prestations délivrées dans un restaurant de renom et sur le rapport qualité-prix des produits servis, ce qui n'est pas constitutif d'une faute délictuelle si le propos illustre l'avis personnel d'une personne ayant bénéficié des services critiqués, ce qui n'est pas le cas de l'avis publié 5 jours avant l'ouverture au public du restaurant concerné qui ne peut pas correspondre à l'expression d'un avis objectif se fondant sur une expérience réelle, relevant que la suppression de cet avis le 13 juillet 2013, puis sa nouvelle publication le matin de l'ouverture, renforce la démonstration de ce qu'il s'agissait de ternir l'image du restaurant.

Le tribunal a considéré que l'expression d'une telle critique s'avérait dès lors non fondée et qu'elle ne pouvait s'analyser qu'en une volonté de nuire à la réputation du restaurant et ce d'autant que l'avis est paru sur le site des pages jaunes, qui est un site de recherche communément fréquenté, et qu'il figurait en quatrième résultat sur le moteur de recherche Google .

Il a relevé que ce commentaire avait été remanié en novembre 2013, en un texte plus long et plus nuancé intitulé 'à réfléchir', puis une nouvelle fois le 27 novembre 2013, l'intitulé

devenant 'bon, cher et chic', et il a estimé que ces commentaires fautifs, imputables à M. Le Z, du fait de leur diffusion sur internet sur un site largement consulté par les internautes à la recherche de coordonnées d'établissements, visaient à dissuader de potentiels futurs clients de se rendre dans le restaurant critiqué et qu'ils ont porté atteinte, au-delà de la SARL Loiseau dirigeant le restaurant critiqué, à l'image de la SA Bernard Loiseau.

M. Alain Le Z a relevé appel de cette décision par déclaration reçue au greffe le 16 novembre 2015.

Par conclusions notifiées le 14 janvier 2016, l'appelant demande à la Cour, au visa des articles 1382 et suivants du code civil et des dispositions de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et la liberté d'expression, de :

- réformer en toutes ses dispositions le jugement entrepris par le tribunal de grande instance de Dijon en date du 6 octobre 2015,
- dire et juger qu'il n'y a lieu à l'engagement de sa responsabilité délictuelle, En conséquence,
- débouter la SA Bernard Loiseau et la SARL Loiseau des Ducs de l'intégralité de leurs demandes, fins et prétentions,
- condamner la SA Bernard Loiseau et la SARL Loiseau des Ducs à lui payer la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- les condamner en tous les dépens.

Par ordonnance rendue le 19 février 2016, le Premier Président de la Cour d'appel a rejeté la demande de l'appelant aux fins d'arrêt de l'exécution provisoire de la décision déférée.

Par écritures notifiées le 8 septembre 2016, la SARL Loiseau des Ducs et la SA Bernard Loiseau demandent à la Cour, au visa de l'article 1382 du code civil, de :

Sur l'appel principal,

- dire et juger que les commentaires postés par Monsieur Le Z au sujet du restaurant Loiseau des Ducs sont dénigrants et mensongers à l'encontre, d'une part, de la SARL Loiseau des Ducs et, d'autre part, à l'encontre de la SA Bernard Loiseau,
- dire et juger qu'en rédigeant ainsi de tels commentaires, Monsieur Le Z a engagé sa responsabilité en raison des fautes commises, En conséquence,
- confirmer le jugement du 6 octobre 2015 rendu par le Tribunal de grande Instance de Dijon hormis dans ses dispositions faisant l'objet de l'appel incident,

Sur l'appel incident,

Recevant la SARL Loiseau des Ducs et la SA Bernard Loiseau en leur appel incident,

Les déclarant bien fondées en leur appel incident,

- réformer ledit jugement en ce qu'il a :

. condamné Monsieur Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 2 000 euros de dommages intérêts en réparation du préjudice causé à son image,

. condamné Monsieur Alain Le Z à payer à la SA Bernard Loiseau la somme de 500 euros de dommages intérêts en réparation du préjudice causé à son image, Et, statuant de nouveau :

- condamner Monsieur Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 5 000 euros en réparation de son préjudice d'image,

- condamner Monsieur Alain Le Z à payer à la SA Bernard Loiseau la somme de 3 000 euros en réparation de son préjudice d'image, En tout état de cause,

- condamner Monsieur Alain Le Z à leur payer à chacune la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, au titre des frais irrépétibles d'appel,

- le condamner en tous les dépens d'appel, conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

La clôture de la procédure est intervenue le 5 octobre 2017.

En application de l'article 455 du code de procédure civile, il est référé, pour un plus ample exposé des prétentions et moyens des parties, à leurs dernières conclusions susvisées.

SUR CE

Attendu qu'au soutien de son appel, Monsieur Le Z prétend qu'un avis exprimé, qu'il soit positif ou négatif, sur la qualité d'un restaurant ne peut être considéré comme une faute de nature à engager la responsabilité délictuelle de son auteur, faisant valoir qu'en l'espèce le commentaire publié n'était pas destiné au restaurant Loiseau des Ducs mais au restaurant les 3 Vauban, dont il n'avait pas apprécié les prestations et que c'est par suite d'une erreur que ce commentaire a été mentionné sur la page du restaurant Loiseau des Ducs, et précisant avoir présenté à plusieurs reprises ses excuses à ce dernier ;

Qu'il considère en conséquence que sa volonté de nuire n'est pas caractérisée, soulignant que le commentaire ne comportait aucun propos grossier ou injurieux visant à discréditer le restaurant Loiseau des Ducs ;

Attendu que les intimées prétendent que le commentaire intitulé 'surfait' et posté le 11 juillet 2013 par Monsieur Le Z portait une critique extrêmement négative et dissuasive sur la qualité des produits et service du nouveau restaurant Loiseau des Ducs et qu'il s'agissait d'un avis mensonger puisque le restaurant n'était pas encore ouvert, ce qu'a confirmé la société Pages jaunes qui a indiqué avoir procédé à la suppression de cet avis de son site internet ;

Qu'elle ajoutent que Monsieur Le Z a réitéré ce commentaire malgré sa suppression par la société Les Pages jaunes, ce qui démontre sa mauvaise foi ;

Qu'elles lui reprochent ainsi d'avoir retiré son commentaire le 13 juillet 2013 et de l'avoir remis en ligne quelques jours après, le jour de l'ouverture du restaurant, dans des termes

identiques, et de l'avoir ensuite modifié à plusieurs reprises, réitérant ses propos dénigrants, le commentaire étant toujours daté du 11 juillet 2013, et ce alors qu'aucun élément ne permet de vérifier que l'intéressé a effectivement mangé dans le restaurant ;

Qu'elles considèrent que le comportement de l'appelant révèle son intention de nuire et sa profonde mauvaise foi et que les excuses qu'il prétend leur avoir adressées comportent de nombreuses incohérences et contradictions au regard des faits reprochés, puisqu'il explique successivement avoir comparé Loiseau des Ducs au Relais Bernard ..., avoir commis une erreur sur le destinataire de son commentaire, destiné au 3 Vauban, mais aussi avoir été dans l'incapacité de modifier ou de supprimer son commentaire, puis enfin avoir été invité à deux reprises sans savoir dans quel restaurant il était invité ;

Attendu que si le commentaire critique de services ou de prestations publié sur un site internet n'est pas en soi constitutif d'une faute, comme l'a justement retenu le premier juge, il devient fautif lorsque son auteur n'a pas bénéficié des services ou des prestations critiquées et qu'il procède d'une intention de nuire ;

Qu'en l'espèce, Maître ..., huissier de justice à Dijon, a constaté, le 13 juillet 2013, le commentaire suivant paru le 11 juillet 2013 sur le site internet www.pagesjaunes.fr, à la page de recherche du restaurant Loiseau des Ducs, ' Surfait, appréciation générale restaurant très surfait, tout en apparat et très peu de chose dans l'assiette. L'assiette la mieux garnie est celle de l'addition. Ce qu'il a aimé :la décoration, ce qu'il n'a pas aimé :le côté mielleux du personnel ;

Qu'à cette date Monsieur Le Z n'avait pas pu bénéficier des prestations de ce restaurant qui n'était pas ouvert ;

Qu'il ne justifie par ailleurs pas que ce commentaire n'était pas destiné au restaurant Loiseau des Ducs, ayant été publié sur la page de ce restaurant ;

Que si Monsieur Le Z a bien adressé des excuses à la société Loiseau des Ducs, les 6 et 10 novembre 2014, regrettant ce qu'il qualifie de maladresse et de malencontreuse erreur, son intention de nuire à la société exploitant le restaurant est parfaitement caractérisée, ainsi que l'a, à juste titre, retenu le premier juge, dès lors, qu'après que le commentaire a été retiré à l'issue des opérations de constat, l'appelant l'a de nouveau publié sur le même site, ainsi que l'a constaté le 16 octobre 2013 Me ..., Huissier de justice à Paris, et, qu'en outre, il a fait paraître un nouveau commentaire sur le site internet www.pagesjaunes.fr, le 27 novembre 2013, intitulé ' bon, cher et chic' dans les termes suivants ' appréciation globale, après un accueil moyen, nous avons apprécié la décoration assez généraliste mais peu régionale. Les assiettes sont peu garnies mais la cuisine est bonne nous laissant sur notre faim. Ce restaurant ne nous a pas conquis, c'est bon, c'est beau mais malheureusement avec des prix bien trop élevés. Pour ce qui est des vins, là encore une grille tarifaire élevée et bien au dessus du raisonnable. En résumé, c'est un établissement qui est destiné à une élite qui est bien peu représentative de la majorité d'entre nous', et ce alors que Monsieur Le Z reconnaît, dans ses lettres d'excuse, qu'à cette époque, il n'avait jamais fréquenté le restaurant ;

Que ces commentaires, peu flatteurs pour un établissement portant le nom prestigieux de Loiseau, étaient destinés à dissuader la clientèle potentielle de le fréquenter, et ils constituent un dénigrement manifeste de nature à engager la responsabilité délictuelle de leur auteur ;

Attendu que l'appelant prétend que l'atteinte causée par ses commentaires critiques à l'image de la société exploitant le restaurant n'est pas établie, aucune des pièces produites ne démontrant une quelconque perte de clientèle, relevant que son avis était isolé parmi d'autres commentaires positifs et qu'il n'apparaissait qu'en 4ème résultat de la recherche Loiseau des Ducs sur le site des pages jaunes, et ajoutant qu'il n'a eu que peu de retentissement public puisque le restaurant a obtenu une étoile au mois de février 2014 ;

Que, dans l'hypothèse où la Cour retiendrait l'existence d'un préjudice, Monsieur Le Z soutient que seule la SARL Loiseau des Ducs pourrait s'en prévaloir et relève que le préjudice matériel réparé en première instance à hauteur de 5 106,97 euros est en réalité constitué de frais de justice ;

Attendu que les intimées objectent que leur préjudice est réel, en raison de l'atteinte que ce commentaire a porté à leur image et à leur réputation, et invoquent également un préjudice économique, en raison notamment des conséquences néfastes de ce commentaire sur la fréquentation de l'établissement mais également des frais qu'elles ont été contraintes d'engager dans le cadre de la présente procédure ;

Qu'en réponse aux arguments de Monsieur Le Z, elles rappellent que le préjudice d'image est un préjudice d'ordre moral qui n'impose pas la démonstration d'une perte de clientèle dénommée et chiffrée ;

Attendu que les propos dénigrants publiés par Monsieur Le Z, sur un site très largement consulté par les internautes, ont porté une atteinte certaine à l'image de la société exploitant le restaurant, et, au-delà, à celle de la société Bernard Loiseau qui exploite son nom, à la période cruciale de l'ouverture de l'établissement ;

Que le premier juge a justement réparé cette atteinte en allouant à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 2 000 euros à titre de dommages-intérêts et à la SA Bernard Loiseau la somme de 500 euros à titre de dommages-intérêts, le jugement entrepris méritant confirmation sur ce point ;

Attendu que la SARL Loiseau des Ducs justifie par ailleurs avoir exposé des frais d'huissier et des honoraires non taxables dans le cadre des procédures sur requête qu'elle a dû engager pour obtenir la communication de l'adresse mail, de l'adresse IP et de l'identité de l'auteur des commentaires litigieux ;

Que les frais taxables sont à inclure dans les dépens de première instance qui comprendront les dépens des procédures sur requête ;

Que le coût des procès-verbaux de constat des 13 juillet et 16 octobre 2013 est indemnisé dans le cadre de l'application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Qu'en revanche, les autres frais et honoraires non taxables sont constitutifs d'un préjudice matériel ouvrant droit à indemnisation, n'étant pas inclus dans les frais de l'article 700 du code de procédure civile, qui ne concernent que la procédure devant le tribunal de grande instance de Dijon et la présente instance ;

Qu'il sera alloué à l'intimée, en réparation de ce préjudice matériel, la somme de 4 000 euros à titre de dommages-intérêts, au vu des justificatifs produits, infirmant sur ce point le jugement

critiqué ;

Attendu que l'appelant qui succombe sera condamné aux dépens d'appel et au paiement, à chacune des intimées, d'une indemnité de 1 200 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, en sus de celle allouée en première instance ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Déclare Monsieur Alain Le Z recevable en son appel principal,

Déclare la SARL Loiseau des Ducs et la SA Bernard Loiseau recevables en leur appel incident,

Confirme le jugement rendu le 6 octobre 2015 par le tribunal de grande instance de Dijon en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'il a condamné M. Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 5 106,97 euros de dommages-intérêts en réparation du préjudice financier, L'infirmité sur ce point et, statuant à nouveau,

Condamne M. Alain Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs la somme de 4 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice financier, Y ajoutant,

Condamne Monsieur Le Z à payer à la SARL Loiseau des Ducs et la SA Bernard Loiseau chacune la somme de 1 200 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne Monsieur Le Z aux dépens de la procédure d'appel.

Le greffier
Le président