

Copies exécutoires RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

délivrées aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 3

ARRET DU 08 FEVRIER 2023

(n° , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 22/15771 - N° Portalis 35L7-V-B7G-CGLYZ

Décision déferée à la Cour : Ordonnance du 04 Août 2022 -Président du TJ de PARIS 17 - RG n° 22/54992

APPELANTE

CAISSE NATIONALE DE L'ASSURANCE MALADIE (CNAM) prise en la personne de ses représentants légaux, domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 2]

[Localité 4]

N° SIRET : 180 03 5 0 24

représentée par Me Matthieu BOCCON-GIBOD, avocat au barreau de PARIS, toque : C2477

assistée par Me Thomas LAMBARD, avocat au barreau de PARIS, toque : L 106

INTIMÉS

Monsieur [C] [W]

[Adresse 6]

[Localité 1] (ALLEMAGNE)

défaillant (assignation remise à personne le 13/10/2022)

S.A.R.L. DR. [W] AU-SCHEIN GMBH, société de droit allemand, prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité au siège

[Adresse 6]

[Localité 1] (ALLEMAGNE)

défaillante (assignation remise à personne morale le 13/10/2022)

SOCIÉTÉ FIND MY DOCTOR (PRIVATE) LIMITED, société de droit pakistanais prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité au siège

[Adresse 9]

[Localité 7] (PAKISTAN)

défaillante (assignation remise à entité requise le 05/10/2022)

PARTIE INTERVENANTE

SOCIÉTÉ DR [W] LIMITED prise en la personne de ses représentants légaux, domiciliés en cette qualité audit siège

[Adresse 3]

[Adresse 3]

[Localité 8] (MALTE)

Défaillante (assignation en intervention forcée remise à entité requise en date du 05/10/2022)

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 804, 805 et 905 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 03 Janvier 2023, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposé, devant Mme Patricia LEFEVRE, Conseillère, chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Jean-Paul BESSON, Premier Président de chambre

M. Jean-Christophe CHAZALETTE, Président

Mme Patricia LEFEVRE, conseillère

Greffier, lors des débats : M. Olivier POIX

ARRÊT :

- RENDU PAR DÉFAUT

- 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 Jean-Paul BESSON, Premier Président de chambre, et par Olivier POIX, Greffier, présent lors de la mise à disposition.

La Caisse nationale de l'assurance maladie (ci-après la CNAM), établissement public national à caractère administratif, gère les branches maladie (risques maladie, maternité, invalidité et décès) et accidents du travail et maladies professionnelles du régime général de l'Assurance maladie.

Depuis 2018 en Allemagne, la société Dr. [W] AU-Schein GmbH procède à la délivrance en ligne de certificats d'incapacité, service élargi aux certificats d'auto test Corona et aux ordonnances de médicaments. Ce service serait, aux termes de la communication de l'entreprise par voie de presse, basé sur des questionnaires intelligents vérifiés par des médecins avec ou sans Chat vidéo. Elle a étendu son offre de téléconsultation en ligne au territoire français, sur le site arretmaladie.fr.

L'office central de la concurrence, organisme de régulation allemand puis les juridictions allemandes ont les 19 novembre 2019, 21 juillet 2020 et 19 octobre 2021 condamné la pratique de délivrance de certificat sans examen médical, interdisant à l'entreprise de faire de la publicité pour la délivrance de certificat de test sans contact avec un médecin.

Saisi par des actes extra-judiciaires en date des 24 et 27 janvier 2020 délivrés à la requête de la CNAM et du conseil national de l'ordre des médecins et statuant au contradictoire des sociétés Dr. [W] AU-Schein GmbH, de la société Docteursecu (défenderesses), de la Caisse centrale de la mutualité agricole et de la fédération nationale de la Mutualité française (intervenantes volontaires), le tribunal judiciaire de Paris, par jugement rendu en état de référé (article 487 du code de procédure civile) le 6 novembre 2020, a notamment renvoyé les parties à se pourvoir devant le juge du fond ainsi qu'elles aviseront mais dès à présent par provision, a notamment ordonné la société Dr. [W] AU-Schein GmbH de procéder, dans les quinze jours de la signification de sa décision et sous astreinte, à la fermeture définitive du site www.arretmaladie.fr, la société Docteursecu étant enjointe, sous les mêmes conditions, de procéder à la fermeture définitive de son site www.docteursecu.fr.

Par voie de presse, le 28 octobre 2021, la société Dr. [W] AU-Schein GmbH a précisé que le nouveau nom de domaine www.DrAnsay.com remplaçait l'ancien nom de domaine www.AU-Schein.de.

Saisie par la société Docteursecu, la cour d'appel de Paris a, par un arrêt rendu le 18 février 2022, par défaut en l'absence de constitution de la société Dr. [W] AU-Schein GmbH, confirmé le jugement entrepris sauf en son chef de dispositif relatif au caractère définitif de la fermeture du site www.docteursecu.fr., n'ordonnant que la fermeture temporaire dudit site.

Faisant valoir qu'elle est contrainte d'engager une nouvelle procédure à la suite de la mise en ligne du site internet [https://dr\[05\].com.fr](https://dr[05].com.fr) dont le contenu et le fonctionnement reprennent ceux du site arretmaladie.com de la société [W] AU-Schein GmbH dirigée par M. [C] [W] et que l'attribution de la qualité d'éditeur à la société pakistanaise Find my doctor (private) limited a pour finalité d'éviter de se voir opposer les termes du jugement du 6 novembre 2020, la CNAM, a, par acte extra-judiciaire du 22 juin 2022, fait assigner d'heure à heure, devant le juge des référés du tribunal judiciaire de

Paris, M. [C] [W] ainsi que les sociétés Dr. [W] AU-Schein GmbH et Find my doctor (private) limited afin de voir ordonner la suppression du site [http://www.dr\[05\].com/fr](http://www.dr[05].com/fr).

Le Conseil national de l'ordre des médecins est intervenu volontairement à la procédure.

Le juge a relevé d'office l'application des dispositions de l'article 6 de la loi °2004-575 du 21 juin 2004 et la fin de non-recevoir tirée du défaut de signification des conclusions d'intervention volontaire et par ordonnance réputée contradictoire en date du 4 août 2022 a déclaré irrecevable l'intervention volontaire formée par le Conseil national de l'ordre des médecins, a déclaré irrecevable la demande formée par la CNAM aux fins de suppression du site internet [http://www.dr\[05\].com/fr](http://www.dr[05].com/fr) et a rejeté les demandes formées par la CNAM et le Conseil national de l'ordre des médecins au titre de leurs frais irrépétibles, ces parties étant condamnées in solidum aux entiers dépens.

Le 20 septembre 2022, la CNAM a relevé appel de cette décision en ce qu'elle a rejeté sa demande de suppression du site internet [http://www.dr\[05\].com/fr](http://www.dr[05].com/fr) ainsi que celle formée au titre de ses frais irrépétibles et en ce qu'elle l'a condamnée aux entiers dépens.

Elle a sollicité et obtenu, aux termes d'une ordonnance du 23 septembre 2022, que son appel soit appelé à jour fixe en application de l'article 916 du code de procédure civile, l'assignation devant être délivrée à l'encontre de M. [W], des sociétés Dr. [W] AU-Schein GmbH et Find my doctor (private) limited ainsi que de la société Dr.[W] ltd immatriculée à [Localité 8] (Malte), appelée en intervention forcée.

Aux termes de son assignation transmise, le 5 octobre 2022 aux fins de signification aux autorités compétentes de l'état de résidence des parties intimées (ci-après les autorités requises) la CNAM soutient l'infirmer de la décision entreprise, afin que soit principalement ordonné aux sociétés Dr. [W] AU-Schein GmbH, Find my doctor (private) limited et Dr. [W] ltd ainsi qu'à M. [W] de procéder sous astreinte à la fermeture du site [https://dr\[05\].com.fr](https://dr[05].com.fr).

Aux termes de ses conclusions déposées par la voie électronique le 21 novembre 2022 et transmises aux autorités requises les 22 et 23 novembre 2022 auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé des moyens développés, la CNAM réclame que la fermeture sollicitée soit étendue au site [https://dr\[05\].xyz/fr](https://dr[05].xyz/fr), sollicitant, au visa des articles 688, 834, 835 et 837 du code de procédure civile, l'article L.213-2 du code de l'organisation judiciaire, l'article 6-I-1 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, les articles 433-17, 441-1 et 441-2 du code pénal, les articles L.121-2 à L.121-5 du code de la consommation et les articles L.1111-8, L.4161-1, L.4162-1 et R.4127-1 et suivants du code de la santé publique, d'infirmer la décision entreprise et statuant de nouveau de

-déclarer ses demandes recevables,

- juger que le contenu du site <https://DrAnsay.com/fr/> et les pratiques de la société Dr. [W] AU-Schein GmbH, son dirigeant M. [W], ainsi que des sociétés Find my doctor (private) limited et Dr. [W] Ltd sont à l'origine de troubles manifestement illicites ;

- juger que M. [W] et la société Dr. [W] AU-Schein GmbH sont les éditeurs réels du site [https://dr\[05\].com/fr/](https://dr[05].com/fr/) et que l'attribution de la qualité d'éditeur à la société Find My Doctor puis à la société Dr. [W] Ltd est inopposable ;
- ordonner aux sociétés Find My Doctor, Dr. [W] Ltd et Dr. [W] AU-Schein GmbH ainsi qu'à M. [W], de procéder à la fermeture des sites internet [https://dr\[05\].com/fr/](https://dr[05].com/fr/) et [https://dr\[05\].xyz/fr/](https://dr[05].xyz/fr/) dans les 24 heures à compter de la signification de l'arrêt à intervenir, puis sous astreinte de 10.000 euros dans les 24 heures à compter de la signification de l'ordonnance à intervenir, puis sous astreinte de 10.000 euros par jour de retard, laquelle sera mise à la charge de la société Find My Doctor, de la société Dr. [W] AU-Schein GmbH, de la société Dr. [W] Ltd et de M. [W] solidairement ;
- condamner in solidum M. [W], la société Dr. [W] AU-Schein GmbH, la société Find My Doctor et la société Dr. [W] Ltd à lui verser à la somme de 25.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Le 29 novembre 2022, la cour, qui ne disposait pas en l'état de son dossier de la preuve de la remise des actes à leur destinataire mais uniquement de leur transmission à l'autorité requise, a invité la CNAM à conclure sur l'application des dispositions relatives aux significations à l'étranger des articles 687-2 et 688 du code de procédure civile et notamment sur la portée du dernier alinéa de ce texte. Par ailleurs, elle lui a demandé de présenter ses observations sur la recevabilité de la demande de fermeture d'un nouveau site qui ne figurait pas dans le projet d'assignation joint à sa requête aux fins d'assigner, à hauteur d'appel, à jour fixe.

L'affaire a été appelée et plaidée à l'audience du 3 janvier 2023.

La CNAM a déposé par la voie électronique le 2 janvier 2023 de nouvelles écritures transmises aux autorités requises, le 5 janvier 2023 aux termes desquelles elle reprend ses précédentes demandes et présente ses observations sur les moyens soulevés d'office par la cour, au visa des 684, 687-2, 688, 834, 835, 836, 837, 910-4 et 918 du Code de procédure civile, L.213-2 du Code de l'organisation judiciaire, l'article 6-I-8 de la loi n°2004-575 du 21 juin 2004, du règlement (UE) n°2020/1784 du 25 novembre 2020 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, de la convention de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, des articles 433-17, 441-1 et 441-2 du code pénal L. 121-2 à L. 121-5 du code de la consommation et L. 1111-8, L. 4161-1, L. 4162-1 et R. 4127-1 et suivants du code de la santé publique.

SUR CE, LA COUR

En l'état du dossier, la cour ne dispose d'aucun justificatif de remise à leur destinataire de l'assignation à jour fixe par les autorités requises ni même s'agissant des sociétés intimées et de l'intervenante forcée qu'elles ont été touchées par les courriers recommandés adressés, le 5 octobre 2022 par l'huissier instrumentaire et leur notifiant l'assignation et l'acte d'appel. Seul est produit aux débats le retour du courrier ainsi adressé à M. [W] et qui lui a été remis le 13 octobre 2022.

La CNAM ne peut comme elle le fait se prévaloir de la remise à M. [W] et à la société Dr. [W] AU-Schein GmbH des courriers du 22 novembre 2022 leur notifiant les écritures déposées le 21 novembre 2022, alors que cette notification du 22 novembre 2022 ne permet pas de lier d'instance devant la cour.

Il s'ensuit que seul M. [W] personne physique a eu connaissance de l'acte d'appel à l'exclusion des personnes morales intimées et de celle attrait à l'instance d'appel, dont la CNAM affirme de surcroît sans en justifier par un document officiel qu'elles auraient pour deux d'entres-elles (Dr. [W] AU-Schein GmbH et Dr. [W] limited) comme représentant légal M. [W].

La CNAM revendique l'application du dernier alinéa de l'article 688 du code de procédure civile, faisant valoir que le juge peut même en l'absence de remise de l'acte prononcer des mesures provisoires ou conservatoires.

En application de l'article 688 du code de procédure civile relatif aux notifications des actes à l'étranger, qui reprend les dispositions de l'article 15 de la convention de La Haye et celles de l'article 22 du règlement (UE) 2020/1784 :

La juridiction est saisie de la demande formée par assignation par la remise qui lui est faite de l'acte complété par les indications prévues à l'article 684-1 ou selon le cas, à l'article 687-1, le cas échéant accompagné des justificatifs des diligences accomplies en vue de sa notification au destinataire.

S'il n'est pas établi que le destinataire d'un acte en a eu connaissance en temps utile, le juge saisi de l'affaire ne peut statuer au fond que si les conditions ci-après sont réunies :

1° L'acte a été transmis selon les modes prévus par les règlement européen ou les traités internationaux applicables ou, à défaut de ceux-ci, selon les prescriptions des articles 684 à 687 ;

2° Un délai d'au moins six mois s'est écoulé depuis l'envoi de l'acte ;

3° Aucun justificatif de remise de l'acte n'a pu être obtenu nonobstant les démarches effectuées auprès des autorités compétentes de l'Etat où l'acte doit être remis.

Le juge peut prescrire d'office toutes diligences complémentaires, notamment donner commission rogatoire à toute autorité compétente aux fins de s'assurer que le destinataire a eu connaissance de l'acte et de l'informer des conséquences d'une abstention de sa part.

Toutefois, le juge peut ordonner immédiatement les mesures provisoires ou conservatoires nécessaires à la sauvegarde des droits du demandeur.

Ce dernier alinéa, introduit la possibilité pour le juge de prendre des mesures sans attendre la preuve de la remise de l'acte introductif d'instance, mais celles-ci doivent être provisoires ou conservatoires, ce qui exclut que le juge puisse prendre des mesures - telle que la fermeture d'un site internet - dont le caractère provisoire ne serait pas garanti et qui sous couvert de mettre fin à un trouble manifestement illicite, donneraient définitivement satisfaction au demandeur, par leur caractère irréversible.

La CNAM ne peut donc comme elle le fait prétendre voir prises des mesures à l'encontre des sociétés Dr. [W] AU-Schein GmbH, Dr. [W] Limited et Find my doctor (private) limited alors qu'elle ne justifie pas que l'acte d'appel leur a été effectivement et en temps utile remis.

Elle ne peut pas plus, prétendre leur voir ordonner de procéder à la fermeture de sites internet en application du dernier alinéa de l'article 688 du code de procédure civile

Au soutien de son appel, la CNAM prétend qu'elle est recevable à agir selon la procédure de référé de droit commun. Elle avance que l'élargissement du champ d'action de l'article 6-I-8 de la loi sur la confiance dans l'économie numérique 'à toute personne susceptible d'y contribuer' a pour finalité d'inclure tous les prestataires techniques ayant la possibilité de prendre des mesures pour prévenir ou faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service et non à celles comme en l'espèce, à l'origine d'un contenu illicite, soit comme en l'espèce, les responsables/éditeurs de contenu.

L'alinéa 8 du I de l'article 6 de la loi ° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique dans sa rédaction issue de la loi 2021-1109 du 26 août 2021 applicable en l'espèce, énonce que le président du tribunal judiciaire, statuant selon la procédure accélérée au fond, peut prescrire à toute personne susceptible d'y contribuer toutes mesures propres à prévenir un dommage ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne, alors que jusqu'alors, selon la version initiale du texte, ces mesures pouvaient être ordonnées en référé ou sur requête et le champ des acteurs concernés était limité à ceux visés au 2 de l'article 6-I (soit les hébergeurs) ou, à défaut, à toute personne mentionnée au 1 du même article (soit les fournisseurs d'accès).

Ainsi que l'a retenu le premier juge, l'article 213-2 du code de l'organisation judiciaire relatif énonce : En toute matière, le président du tribunal statue en référé ou sur requête. Dans les cas prévus par la loi ou le règlement, il statue selon la procédure accélérée au fond.

Il s'ensuit que le plaideur n'a pas le choix de la voie procédurale lorsque la loi prévoit une saisine du président du tribunal selon la procédure accélérée au fond.

Il convient de relever qu'aux termes des travaux parlementaires (sa pièce 40) la saisine du juge des référés selon la procédure accélérée au fond dont la finalité est fournir une réponse plus adaptée aux parties en garantissant leur sécurité juridique puisque les décisions de blocage des sites auront donc un caractère définitif constitue un obstacle à la saisine du juge des référés selon la procédure de droit commun.

Par ailleurs l'extension du champ des acteurs concernés à l'ensemble de ceux ayant la possibilité de prévenir ou de faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service (tel que son blocage ou le retrait d'un contenu) de par sa généralité exclut qu'il en soit fait l'interprétation restrictive qu'avance l'appelante. Elle s'étend à l'ensemble des acteurs, y compris, les éditeurs de site, qu'ils soient de droit ou de fait.

Dès lors la décision déferée sera confirmée en ce qu'elle a déclaré irrecevable les demandes présentées au président du tribunal judiciaire statuant en référé, dont il n'est pas contesté ni contestable qu'elles ont pour finalité de faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne.

Les dispositions de la décision déferée au titre des dépens et frais irrépétibles seront confirmées. L'appelante conservera la charge de ses frais répétibles et irrépétibles exposés à hauteur d'appel.

PAR CES MOTIFS

Confirme l'ordonnance rendue le 4 août 2022 ;

Y ajoutant

Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile à hauteur d'appel et condamne la CNAM aux dépens d'appel.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT