

Initiative parlementaire
Mesures provisionnelles contre un média
Recours au Tribunal fédéral

(Commission des affaires juridiques du Conseil national)

Rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national

du 21 novembre 1994

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs,

vu l'article 21^{ter}, 3^e alinéa, de la loi sur les rapports entre les conseils (LREC, RS 171.11), la commission vous soumet son rapport, qu'elle transmet simultanément au Conseil fédéral pour avis.

Proposition

La Commission des affaires juridiques vous recommande d'adopter le projet de modification de la loi fédérale d'organisation judiciaire.

Documents joints

- 1 Projet de modification de la loi
- 2 Rapport explicatif de la commission

21 novembre 1994

Au nom de la Commission des affaires juridiques:
Le président, Reimann Maximilian

N37504

Loi fédérale d'organisation judiciaire

Modification du

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,
vu le rapport du 21 novembre 1994¹⁾ de la Commission des affaires juridiques du
Conseil national;
vu l'avis du Conseil fédéral du 22 février 1995²⁾,
arrête:

I

La loi fédérale d'organisation judiciaire (OJ)³⁾ est modifiée comme suit:

Art. 44, let. g (nouvelle)

Le recours en réforme est recevable dans les contestations civiles portant sur un droit de nature non pécuniaire, ainsi que dans les cas suivants:

- g. Mesures provisionnelles ordonnées contre un média à caractère périodique (art. 28c, 3^e al., CC).

Art. 54, 4^e al. (nouveau)

⁴ Le recours en réforme au sens de l'article 44, lettre g, n'a pas d'effet suspensif.

II

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

N37504

¹⁾ FF 1995 III 92

²⁾ FF 1995 III 99

³⁾ RS 173.110

Rapport

1 L'initiative parlementaire Poncet

Le 14 décembre 1993, M. le conseiller national Poncet a déposé une initiative parlementaire sous la forme d'un projet rédigé de toutes pièces (93.455 *n* Interdiction d'articles de presse, art. 28c CC) visant à modifier l'article 28c, 3^e alinéa, du code civil (CC) relatif aux mesures provisionnelles destinées à faire cesser une atteinte portée par un média.

2 Les travaux de la commission

La Commission des affaires juridiques a été chargée par le Bureau de procéder à l'examen préalable de l'initiative précitée. Le 10 mai 1994, après avoir entendu l'auteur de celle-ci, elle a décidé pour son information d'auditionner un certain nombre d'experts et de demander l'avis de l'Office fédéral de la justice. Elle a ensuite confié à un groupe de travail (composé des députés Allenspach, Ducret, Leuenberger Moritz et Poncet) de préparer le terrain.

Le 24 octobre 1994, s'appuyant sur les conclusions du groupe de travail, la commission, par 10 voix contre 2, et 7 abstentions, a adopté le projet de loi figurant à l'annexe 1, sous la forme d'une initiative destinée à être soumise au Conseil national. M. le conseiller national Poncet n'en maintient pas moins son initiative parlementaire, au motif que l'initiative de la commission, si elle prévoit de compléter l'OJ, ne vise aucune modification de l'article 28c, 3^e alinéa, CC (cf. le rapport consacré par la commission à la question, «93.455 *n* Iv. pa. Interdiction d'articles de presse (art. 28c CC). Poncet»).

3 Considérations

31 La situation initiale (art. 28c, 1^{er} et 3^e al., CC)

Selon l'article 28c, 1^{er} alinéa, CC,

Celui qui rend vraisemblable qu'il est l'objet d'une atteinte illicite, imminente ou actuelle, et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable, peut requérir des mesures provisionnelles.

Pour obtenir du juge une mesure provisionnelle, le demandeur doit rendre vraisemblable qu'il est ou qu'il va être victime d'une atteinte à sa personnalité, que cette atteinte est illicite (cf. art. 28, 2^e al., CC) et qu'elle risque de lui causer un préjudice difficilement réparable¹⁾. Il incombe au défendeur de rendre vraisem-

¹⁾ En ce qui concerne l'existence d'une atteinte, son illicéité et son caractère imminent ou actuel, cf. notamment P. Tercier, *Le nouveau droit de la personnalité*, Zurich 1984, p. 79 et suiv., 84 et suiv. et 123 et suiv.; M. Pedrazzini/N. Oberhofer, *Grundrisse des Personenrechts*, 4^e éd., Berne 1993, p. 129 ss et A. Bucher, *Personnes physiques et protection de la personnalité*, 22^e éd., Bâle/Francfort sur le Main 1992, p. 129 et suiv., surtout p. 143 et suiv.

blable l'existence d'un motif justificatif¹⁾. On notera qu'il n'est pas exigé de preuve: la vraisemblance suffit. Ce caractère suffisant de la présomption ou d'indices sérieux fait que le juge n'a pas à être convaincu que les conditions précitées sont effectivement remplies²⁾.

La question de savoir si l'intimé peut, sur la base de l'article 28c, 2^e alinéa, chiffre 2, CC, être contraint de fournir les informations nécessaires pour que le requérant puisse juger s'il y a ou non atteinte à sa personnalité est controversée³⁾. Les auteurs qui admettent qu'il y a pour les médias une obligation de fournir des informations au requérant ne le font pas sans émettre quelques réserves: ainsi, il y a une telle obligation lorsqu'il est «indispensable» (Bucher) ou «nécessaire» (Tercier) au requérant d'accéder à la source de l'atteinte éventuelle pour être en mesure de se déterminer sur son existence.

Lorsqu'il a adopté en 1983 le nouveau droit de la personnalité, le législateur avait prévu les problèmes particuliers qui pourraient surgir en relation avec les mesures provisionnelles⁴⁾. C'est pourquoi il a cru bon de préciser l'article 28c, 2^e alinéa, CC, au moyen du 3^e alinéa suivant:

Le juge ne peut interdire ou faire cesser à titre provisionnel une atteinte portée par les médias à caractère périodique que si elle est propre à causer un préjudice particulièrement grave, si sa justification ne semble manifestement pas donnée et si la mesure ne paraît pas disproportionnée.

Le législateur voulait éviter par là que le juge, en cas de doute, n'opte pour l'interdiction⁵⁾.

Cette disposition n'est pas destinée à faire bénéficier les médias à caractère périodique d'un régime privilégié, mais à indiquer au juge le cadre dans lequel doit s'exercer son pouvoir d'appréciation⁶⁾. Elle tient compte à la fois du caractère spécifique des activités des médias à caractère périodique, de l'intérêt public que constitue la liberté de la presse⁷⁾, du mode de fonctionnement de ces médias et de l'existence du droit de réponse en tant qu'autre voie de droit. Tenue de prendre en considération ces différents éléments, l'autorité judiciaire saisie d'une requête se voit ainsi contrainte à la circonspection⁸⁾.

¹⁾ Cf. notamment D. Barrelet, *Droit suisse des mass media*, 2^e éd., Berne 1987, p. 380 et suiv.; Tercier, op. cit., p. 151 et, plus spécialement pour les mesures provisionnelles, p. 156 et Bucher, op. cit., p. 173.

²⁾ ATF 107/1981 Ia 277/282; Pedrazzini/Oberholzer, op. cit., p. 173; Tercier, op. cit., p. 150 avec réf. et Bucher, *ibid*.

³⁾ Pro Tercier, op. cit., p. 153, ainsi que Bucher, op. cit., p. 170; contra: Barrelet, op. cit., p. 380. Selon Pedrazzini/Oberholzer, op. cit., p. 174, Le visionnage préalable d'une émission ne devrait être refusé que lorsqu'il y a lieu de craindre une censure préalable.

⁴⁾ Cf. FF 1982 II 690 sv., notamment Tercier, op. cit., p. 154.

⁵⁾ FF 1982 II 690 et ss.

⁶⁾ Tercier, op. cit., p. 154 et ss.

⁷⁾ Ce droit constitutionnel (art. 55 cst. féd.), bien qu'il ne s'applique pas directement aux relations entre particuliers, doit inspirer le juge lorsqu'il interprète la loi, notamment les articles 28 et ss CC.

⁸⁾ Tercier, op. cit., p. 55, et H. Bugnon, *Les mesures provisionnelles de protection de la personnalité, in La protection de la personnalité. Bilan et perspectives d'un nouveau droit. Contributions en l'honneur de P. Tercier pour ses cinquante ans*, Fribourg 1993, p. 35/40.

32 Bilan de l'application de l'article 28c, 3^e alinéa, CC

Les recherches jurisprudentielles n'ont pas abouti à des résultats satisfaisants. Les décisions relatives à des mesures provisionnelles en matière de protection de la personnalité ne sont publiées qu'exceptionnellement, même dans les revues cantonales de jurisprudence. Les cas mentionnés ci-dessous ont été recensés par l'Office fédéral de la justice avec le concours de spécialistes du droit de la presse. Ces affaires illustrent les difficultés auxquelles se heurte l'application de l'article 28c, 3^e alinéa, CC.

Parmi les affaires mentionnées, les tribunaux ont initialement accordé les mesures provisionnelles requises dans onze des cas. Dans trois des cas, la décision n'a pas été confirmée, soit sur recours, soit après un examen plus approfondi de l'affaire. Dans un autre cas, la mesure d'interdiction requise a été refusée, mais le juge a accordé au demandeur un droit d'antenne (contraire aux règles du code civil régissant le droit de réponse).

Dans une affaire, le juge de première instance n'a pas interdit la publication; l'interdiction a été prononcée sur recours. En revanche, dans une autre affaire, le requérant a obtenu une décision de mesure superprovisionnelle d'interdiction. Cette décision a été confirmée dans le cadre de l'examen relatif aux mesures provisionnelles. Le Tribunal fédéral a en outre jugé que la décision cantonale n'était manifestement pas arbitraire.

Les médias ont passé outre la décision d'interdiction dans trois cas. Dans un cas, l'émission a été diffusée avec un commentaire relatif à la mesure, bien que la décision du juge l'ait interdit.

Les médias ont été obligés de soumettre leur émission ou leur article à un examen préalable du demandeur dans deux cas. Dans un autre cas, la Radio Télévision Suisse Romande a refusé de soumettre son émission à un visionnement préalable. Enfin, dans une dernière affaire, le juge a refusé de visionner l'émission litigieuse, estimant que le visionnement devrait être réalisé dans le cadre de la procédure probatoire en audience contradictoire.

On mentionnera enfin que les décisions prises par voies de mesures superprovisionnelles ne sont pas précédées de l'audition des deux parties.

33 Conclusions

Il ressort de ce qui précède que les juges, lorsqu'ils prononcent des mesures provisionnelles, ne respectent parfois pas les conditions restrictives de l'article 28c, 3^e alinéa, CC. La mauvaise application de la loi réside dans la tendance à accorder trop rapidement des mesures provisionnelles. Cette situation est propre à créer un risque de censure préalable que le législateur avait précisément voulu écarter en introduisant l'article 28c, 3^e alinéa, dans le code civil.

Les difficultés présentées ci-dessus en relation avec l'article 28c, 3^e alinéa, CC découlent de l'interprétation et de l'application de cette disposition par les tribunaux.

Pour la majorité de la commission, il paraît pour le moins douteux qu'une mauvaise application d'une disposition légale nécessite une intervention du

législateur si peu de temps après la révision de la loi (1983). Il appartient en premier lieu aux autorités judiciaires elles-mêmes d'opérer les corrections nécessaires. En outre, la doctrine, par le biais de critiques des décisions judiciaires, peut également contribuer de manière importante à favoriser l'application correcte du droit (cf. art. 1^{er}, 1^{er} al., CC).

On ne saurait toutefois ignorer, que les mesures provisionnelles ne peuvent être revues par le Tribunal fédéral que sous l'angle de l'arbitraire dans le cadre du recours de droit public. Il appartient donc en premier lieu aux autorités judiciaires cantonales supérieures de veiller à ce que l'article 28c, 3^e alinéa, CC soit appliqué correctement.

4 Le contre-projet

41 Possibilité d'ouvrir la voie du recours en réforme contre une décision de mesures provisionnelles

Ayant pris connaissance de ce qui précède, la commission a décidé de proposer qu'en ce qui concerne les mesures provisionnelles ordonnées pour protéger la personnalité, il pourrait désormais être fait recours en réforme auprès du Tribunal fédéral contre les décisions cantonales de dernière instance. La mise en place de ce contrôle juridictionnel passe par l'ajout à l'article 44 OJ d'une nouvelle lettre g, et à l'article 54 OJ, d'un nouveau 4^e alinéa.

La commission constate en particulier que la matière en question est sans l'ombre d'un doute «digne d'être portée devant le Tribunal fédéral» parce que l'enjeu concerne une pondération fondamentale entre la liberté des médias et la liberté personnelle. Une pratique fédérale uniforme en la matière est d'autant plus nécessaire que le plaignant peut choisir très librement le fors. La commission est pourtant convaincue que malgré les nouvelles tâches du Tribunal fédéral, celui-ci ne subira pas de surcharge considérable. Les recherches du DFJP ont montré que le Tribunal fédéral a certes publié d'importants arrêtés dans ce domaine, mais qu'ils n'étaient pas très nombreux.

42 Article 44 OJ, lettre g (nouvelle), et article 54, 4^e alinéa (nouveau)

Art. 44, let. g (nouvelle)

g. Mesures provisionnelles ordonnées contre un média à caractère périodique (art. 28c, 3^e al., CC).

Art. 54, 4^e al. (nouveau)

⁴ Le recours en réforme au sens de l'article 44, lettre g, n'a pas d'effet suspensif.

5 Conclusions

La commission propose de soumettre les mesures provisionnelles à un contrôle juridictionnel en instituant une possibilité de recours auprès du Tribunal fédéral. Concrètement, il s'agit de modifier l'OJ de façon à rendre possible un recours auprès du Tribunal fédéral contre les mesures provisionnelles ordonnées par les tribunaux cantonaux de dernière instance contre un média à caractère périodique.

La majorité de la commission rejette toutefois l'idée d'une modification de l'article 28c, 3^e alinéa, du code civil, considérant que les difficultés liées à cette disposition ont pour origine exclusive son interprétation et son application par les tribunaux. Conformément à ce qu'avait souhaité le législateur, l'article en question, tel qu'il est rédigé, exprime parfaitement la prise en compte des intérêts des parties en présence, et il n'y a donc pas lieu d'y apporter une quelconque modification.

N37504

**Initiative parlementaire Mesures provisionnelles contre un média Recours au Tribunal
fédéral (Commission des affaires juridiques du Conseil national) Rapport de la
Commission des affaires juridiques du Conseil national du 21 novembre 1994**

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1995
Année	
Anno	
Band	3
Volume	
Volume	
Heft	20
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	94.431
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	23.05.1995
Date	
Data	
Seite	92-98
Page	
Pagina	
Ref. No	10 108 229

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.