

## VD\_GERICHTE PT12.007809 vom 2. Oktober 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-10-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_PT12.007809](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT12.007809)

FR: VD\_GERICHTE PT12.007809 du 2 octobre 2012

IT: VD\_GERICHTE PT12.007809 del 2 ottobre 2012

### Erwägungen

#### E. 3

La cour de céans appliquant le droit d'office, il convient en premier lieu d'examiner si le premier juge pouvait entrer en matière sur la requête de mesures provisionnelles et préprovisionnelles en tant que celle-ci était déposée par W.\_\_\_\_\_ SA. a) Selon l'art. 59 al. 1 CPC, le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action, parmi lesquelles on trouve la condition que les parties aient la capacité d'être partie et d'ester en justice (art. 59 al. 2 let. c CPC). La capacité d'être partie, qui est selon l'art. 66 CPC subordonnée soit à la jouissance des droits civils, soit – dans certains cas spécifiques (cf. François Bohnet, in CPC commenté, n. 2 et 7-10 ad art. 66 CPC) – à la qualité de partie en vertu du droit fédéral, représente le pendant

- 8 - procédural de la jouissance des droits civils ; pour être titulaire d'un droit d'action, il faut exister (Bohnet, op. cit., n. 71 ad art. 59 CPC). L'art. 60 al. 1 CPC prévoit que le tribunal examine d'office si les conditions de recevabilité sont remplies. Le défaut de capacité d'être partie est relevé d'office, dès que le juge en a connaissance, y compris dans le cadre d'un appel (Bohnet, op. cit., n. 77 ad art. 59 CPC, n. 12 ad art. 60 CPC et n. 11 ad art. 66 CPC). b) Conformément à l'art. 52 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210), les personnes morales, à savoir les sociétés organisées corporativement (telles que la société anonyme) et les établissements ayant un but spécial et une existence propre, acquièrent la personnalité en se faisant inscrire au registre du commerce. Ainsi, la société anonyme n'acquiert la personnalité que par son inscription au registre du commerce (art. 643 CO). Avant cela, il n'existe pas de société anonyme ; seule l'inscription au registre du commerce confère à la société anonyme la jouissance des droits civils, au sens de l'art. 53 CC (Franz Schenker, Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 4e éd. 2012, n. 1 ad art. 643 CO), et donc la capacité d'être partie (cf. c. 3a supra). c) En l'espèce, il est constant que W.\_\_\_\_\_ SA n'est pas inscrite au registre du commerce. Elle n'a donc pas la capacité d'être partie, de sorte que la requête de mesures provisionnelles et superprovisionnelles aurait dû être déclarée irrecevable au regard de l'art. 59 al. 1 et 2 let. c CPC (Bohnet, op. cit., n. 71 ad art. 59 CPC) en tant qu'elle était déposée par W.\_\_\_\_\_ SA. La solution ne serait pas différente si l'on devait admettre qu'une société anonyme en formation (soit avant son inscription au registre du commerce) a dans certains cas – comme dans celui, non réalisé en l'espèce, où l'existence d'une personne morale est au centre du procès (Bohnet, op. cit., n. 71 ad art. 59 CPC) – la capacité d'être partie et d'ester en justice. En effet, encore faudrait-il qu'une réquisition d'inscription au registre du commerce ait été effectivement déposée et

- 9 - que la société anonyme y soit finalement inscrite. Or en l'espèce, W.\_\_\_\_\_ SA n'a produit ni la prétendue réquisition d'inscription au registre du commerce, ni l'acte constitutif en la forme authentique, ni les statuts de la société. Elle n'a ainsi pas établi qu'il existait

réellement une entité W. \_\_\_\_\_ SA, faisant l'objet d'une réquisition d'inscription en cours au registre du commerce.

### **E. 3.1**

et 6.1) et les patients d'un home médicalisé sont pris en charge (TF 5C.31/2002 du 15 mai 2002 c. 3b/cc ; TF 5A\_641/2011 du 23 février 2012 c. 7.2.1). Toujours selon la jurisprudence, la presse peut porter atteinte à la personnalité de deux manières: d'une part en relatant des faits, et d'autre part en les appréciant. Si les faits sont vrais, leur diffusion est couverte par le mandat d'informer de la presse, à moins qu'il ne s'agisse de faits faisant partie de la sphère secrète ou privée, ou que la personne ne soit rabaissée de manière inadmissible parce que la forme de la description est inutilement blessante. La publication de faits inexacts est en revanche illicite en elle-même; ce n'est que dans des cas exceptionnels très rares et particuliers que la diffusion de faits faux est justifiée par un intérêt suffisant. Mais chaque inexactitude, imprécision, raccourci ou généralisation ne fait pas à elle seule d'un compte-rendu une fausseté dans son ensemble. Un article de presse inexact dans ce sens n'est globalement faux et ne viole les droits de la personnalité que s'il ne correspond pas à la réalité sur des points essentiels et montre la personne concernée sous un angle si erroné ou en présente une image si faussée qu'elle s'en trouve rabaissée de manière sensible dans la considération de ses semblables (ATF 129 III 49 c. 2.2, 529 c. 3.1; ATF 126 III 305 c. 4b/aa et les arrêts cités; TF 5C.207/2006 du 11 janvier 2007 c. 4.1 ; TF 5A\_60/2008 du 26 juin 2008 c. 2.3.1 ; TF 5A\_641/2011 du 23 février 2012 c. 7.2.2.1). c) Selon l'art. 4 LADB (Loi sur les auberges et les débits de boisson ; RSV 935.31), l'exercice de l'une des activités soumises à cette loi nécessite l'obtention préalable auprès de l'autorité compétente d'une licence d'établissement qui comprend l'autorisation d'exercer et l'autorisation d'exploiter (al. 1) ; l'autorisation d'exercer est délivrée à la personne physique responsable de l'établissement (al. 2) ; l'autorisation d'exploiter est délivrée au propriétaire du fonds de commerce (al. 3). Aux

- 12 - termes de l'art. 30 RLADB (Règlement d'exécution de la loi du 26 mars 2002 sur les auberges et les débits de boissons ; RSV 935.31.1), qui explicite l'art. 35 al. 2 LADB, peuvent se voir refuser l'autorisation d'exercer ou d'exploiter les personnes inscrites au casier judiciaire pour la commission d'un crime ou d'un délit ou pour la commission répétée de contraventions, pour des faits contraires à la probité ou à l'honneur (al. 1) ; en outre, peuvent se voir refuser l'autorisation d'exploiter les personnes morales dont les organes sont inscrits au casier judiciaire pour la commission d'un crime ou d'un délit ou pour la commission répétée de contraventions, pour des faits contraires à la probité ou à l'honneur (al. 2). Les titulaires des autorisations d'exercer et d'exploiter répondent de la direction en fait de l'établissement (art. 37 LADB). Ils sont en tout temps solidairement responsables en fait de l'exploitation de leur établissement ; ils répondent notamment du respect des dispositions légales fédérales, cantonales et communales relatives à l'exploitation des établissements (art. 31 al. 1 RLADB). Les titulaires d'autorisation d'exercer, qui ne sont pas également exploitants, doivent pouvoir démontrer qu'ils exercent une présence effective d'un tiers au moins d'une activité à temps complet dans l'établissement pour lequel ils ont obtenu une autorisation (art. 32 RLADB). Il résulte de ces dispositions que le législateur a considéré qu'il existait un intérêt public à ce que les auberges et débits de boisson ouverts au public soient tenus par des personnes à la probité irréprochable, s'agissant tant de l'autorisation d'exercer que de l'autorisation d'exploiter, et à ce que l'autorisation d'exercer – dont le titulaire doit avoir réussi l'examen professionnel organisé en vue de la délivrance

du certificat de capacité de la catégorie d'établissement concernée (art. 36 al. 1 LADB) – soit délivrée à la personne physique responsable de l'établissement, laquelle doit exercer une présence effective d'un tiers au moins d'une activité à temps complet dans l'établissement pour lequel elle a obtenu une autorisation. Il existe ainsi manifestement un intérêt public à l'information sur le respect, par les

- 13 - établissements publics soumis à autorisation, des exigences posées par la législation, et donc sur le fait qu'un café-restaurant est tenu par des personnes qui cherchent à éluder les exigences précitées. d) En l'espèce, la Cour de céans tient pour établi, sur la base des preuves administrées en première instance (cf. c. 2a et 2b supra), que le véritable exploitant et responsable du [...] n'est pas A.B.\_\_\_\_\_, âgée de 21 ans et encore apprentie, mais son père B.B.\_\_\_\_\_. En effet, ce dernier se présente, dans ses échanges commerciaux avec des tiers, comme l'animateur principal de W.\_\_\_\_\_ SA et l'exploitant de fait du restaurant [...], et c'est lui qui a engagé M.\_\_\_\_\_ – lequel est formellement titulaire de la licence d'exploiter l'établissement alors qu'il n'est en réalité pas la personne physique responsable de celui-ci – comme employé à 30%. Il est également constant que B.B.\_\_\_\_\_ a fait l'objet de plusieurs condamnations pénales pour des faits contraires à la probité ou à l'honneur – sans qu'il résulte des pièces produites en première instance qu'il s'agissait de condamnations qui n'étaient plus inscrites au casier judiciaire – et qu'il fait également l'objet de nombreuses poursuites pour des montants importants. La divulgation de ces faits dans le journal satirique « [...] » n'est pas propre à causer un préjudice particulièrement grave à B.B.\_\_\_\_\_. Les faits décrits, qui ne font pas partie de la sphère secrète ou privée, sont vrais, et la description, qui s'en tient fondamentalement aux faits sans être inutilement blessante, ne rabaisse pas la personne de B.B.\_\_\_\_\_ de manière inadmissible. En outre, l'atteinte à la personnalité apparaît justifiée par un intérêt public à l'information (cf. 3c supra). Les mêmes considérations valent à plus forte raison pour A.B.\_\_\_\_\_, au sujet de laquelle la publication litigieuse se borne à exposer en substance qu'elle n'est pas la véritable exploitante du [...], de même que pour M.\_\_\_\_\_, au sujet duquel la publication litigieuse se contente d'indiquer en substance qu'il est le titulaire de la licence d'exploiter l'établissement alors qu'il n'est en réalité pas la personne physique responsable de celui-ci.

- 14 - Par conséquent, c'est à tort que le premier juge a admis la requête de mesures provisionnelles en tant que celle-ci était déposée par B.B.\_\_\_\_\_, A.B.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4**

Il reste ainsi à examiner si A.B.\_\_\_\_\_, B.B.\_\_\_\_\_ et/ou M.\_\_\_\_\_ étaient fondés à obtenir de la première juge qu'elle fasse interdiction, sous la menace de la peine d'amende prévue par l'art. 292 CP, à N.\_\_\_\_\_ de publier un article sur le [...], mettant notamment en cause W.\_\_\_\_\_ SA, A.B.\_\_\_\_\_, B.B.\_\_\_\_\_ et B.B.\_\_\_\_\_. a) Aux termes de l'art. 261 al. 1 CPC, celui qui rend vraisemblable qu'il est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être, et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable, peut requérir des mesures provisionnelles. Le tribunal peut ordonner toute mesure propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment faire interdire l'atteinte ou faire cesser un état de fait illicite (art. 262 let. a et b CPC). Toutefois, conformément à l'art. 266 CPC – dont les conditions sont reprises de l'art. 28c al. 3 aCC (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile [CPC], FF 2006 p. 6964) –, le tribunal ne peut ordonner de mesures provisionnelles contre un média à caractère périodique que si l'atteinte

est imminente et propre à causer un préjudice particulièrement grave, si elle n'est manifestement pas justifiée et si la mesure ne paraît pas disproportionnée, ces trois conditions étant cumulatives (ATF 118 II 369 c. 4c ; TF 5A\_641/2011 du 23 février 2012 c. 7.1). La sévérité accrue relative à l'octroi de mesures provisionnelles en matière de médias à caractère périodique s'explique par la liberté des médias, garantie par l'art. 17 Cst. (Bohnet, op. cit., n. 4 ad art. 266 CPC). Elle vise à éviter que le juge civil ne puisse indirectement exercer une forme de censure (Message du Conseil fédéral du 5 mai 1982

- 10 - concernant la révision du code civil [Protection de la personnalité: art. 28 CC et 49 CO], FF 1982 II 690). Sans consacrer de véritable privilège en faveur des médias, la règle de l'art. 28c al. 3 aCC – reprise à l'art. 266 CPC – invite le juge, en procédant à la pesée des intérêts en présence, à tenir compte du rôle important qui leur est reconnu dans une société libérale (FF 1982 II 691). Selon la jurisprudence et la doctrine, les conditions d'octroi de mesures provisionnelles à l'encontre des médias à caractère périodique doivent être appliquées avec une particulière réserve, puisque le but de la directive contenue à l'art. 28c al. 3 aCC est de prévenir la "censure judiciaire" (TF 5A\_641/2011 du 23 février 2012 c. 7.1 et les nombreuses références citées). Le Tribunal fédéral a précisé que le degré ordinaire de la preuve en matière de mesures provisoires – la vraisemblance – ne semble pas suffire; que l'atteinte au droit de fond ne soit manifestement pas justifiée signifie que le requérant doit apporter au juge une quasi-certitude; de même, un dommage particulièrement grave ne saurait résulter que d'une preuve plus stricte que l'apparence (TF 5A\_641/2011 du 23 février 2012 c. 7.1 ; TF 5A\_706/2010 du 20 juin 2011 c. 4.2.1; ATF 118 II 369, c. 5 non publié). b) Aux termes de l'art. 28 CC, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité peut agir en justice pour sa protection contre toute personne qui y participe (al. 1) ; une atteinte est illicite, à moins qu'elle ne soit justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé ou public, ou par la loi (al. 2). La garantie de l'art. 28 CC peut être invoquée autant par les personnes physiques que par les personnes morales (ATF 97 II 97 c. 2; ATF 95 II 481 c. 4). Selon la jurisprudence, la mission d'information de la presse ne constitue pas un motif absolu de justification; il est indispensable dans chaque cas de procéder à une pesée entre l'intérêt de la personne concernée à la protection de sa personnalité et celui de la presse à informer le public (ATF 132 III 641 c. 3.1 et 5.2; ATF 129 III 529 c. 3.1) L'atteinte à la personnalité ne sera justifiée que dans la mesure où il existe

- 11 - un intérêt public à l'information ; un tel intérêt a notamment été reconnu en ce qui concerne la manière dont respectivement un médecin-chef d'un établissement hospitalier public exerce sa profession (ATF 132 III 641 c.

## **E. 5**

a) Il résulte de ce qui précède que l'appel, fondé, doit être admis. Il y a ainsi lieu d'annuler l'ordonnance entreprise et de statuer à nouveau (cf. art. 318 al. 1 let. b CPC) en ce sens, tout d'abord, que la requête de mesures provisionnelles est irrecevable en tant qu'elle est déposée par W.\_\_\_\_\_ SA (cf. c. 3c supra) et rejetée en tant qu'elle est déposée par B.B.\_\_\_\_\_, A.B.\_\_\_\_\_ et M.\_\_\_\_\_ (cf. c. 4d supra). L'interdiction prononcée par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 2 mars 2012 doit en conséquence être levée. En outre, les frais de la procédure de première instance, arrêtés à l'000 fr., doivent être mis à la charge des requérants, qui succombent (art. 106 al. 1 CPC), à parts égales et solidairement entre eux (art. 106 al. 3 CPC). Dès lors que c'est A.B.\_\_\_\_\_ qui, se présentant comme administratrice unique de W.\_\_\_\_\_ SA, a agi au nom de cette entité

inexistante, c'est elle qui supportera, en plus de sa part personnelle, la part des frais concernant W. \_\_\_\_\_ SA (cf. art. 645 al. 1 CO, aux termes duquel les actes faits au nom de la société avant l'inscription entraînent la responsabilité personnelle et solidaire de leurs auteurs). Les frais seront donc supportés pour moitié par A.B. \_\_\_\_\_, pour un quart par B.B. \_\_\_\_\_ et pour un quart par M. \_\_\_\_\_. Enfin, A.B. \_\_\_\_\_, B.B. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ supporteront selon les mêmes proportions dans leurs rapports internes et solidairement entre eux à l'égard de l'intimée les dépens de première instance, arrêtés à 1'200 fr., qui doivent être alloués à N. \_\_\_\_\_. b) Vu l'issue de l'appel, les frais judiciaires de la procédure de deuxième instance, qui doivent être arrêtés à 800 fr. (art. 65 al. 1

- 15 - TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5) et sont compensés avec l'avance fournie par l'appelante (art. 111 al. 1 CPC), seront mis à la charge des intimés A.B. \_\_\_\_\_, B.B. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ selon les mêmes proportions que les frais de première instance. Il en ira de même pour la somme de 800 fr. à titre de restitution d'avance de frais de deuxième instance (art. 111 al. 2 CPC) et pour celle de 1'600 fr. à titre de dépens de deuxième instance qu'ils devront verser à l'appelante N. \_\_\_\_\_. Par ces motifs, le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est admis. II. L'ordonnance est annulée. III. Il est statué à nouveau comme suit : I.- la requête de mesures provisionnelles est irrecevable en tant qu'elle est déposée par W. \_\_\_\_\_ SA et elle est rejetée en tant qu'elle est déposée par B.B. \_\_\_\_\_, A.B. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_. II.- l'interdiction prononcée par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 2 mars 2012 est levée. III.- les frais judiciaires de la procédure provisionnelle et superprovisionnelle, arrêtés à 1'000 fr. (mille francs), sont mis pour moitié à la charge de A.B. \_\_\_\_\_, pour un quart à

- 16 - la charge de B.B. \_\_\_\_\_ et pour un quart à la charge de M. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. IV.- Une indemnité de 1'600 fr. (mille six cents francs), à verser à N. \_\_\_\_\_ à titre de dépens, est mise pour moitié à la charge de A.B. \_\_\_\_\_, pour un quart à la charge de B.B. \_\_\_\_\_ et pour un quart à la charge de M. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. IV. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis pour moitié à la charge de A.B. \_\_\_\_\_, pour un quart à la charge de B.B. \_\_\_\_\_ et pour un quart à la charge de M. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. V. Une indemnité de 2'400 fr. (deux mille quatre cents francs), à verser à N. \_\_\_\_\_ à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance, est mise pour moitié à la charge de A.B. \_\_\_\_\_ pour un quart à la charge de B.B. \_\_\_\_\_ et pour un quart à la charge de M. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. VI. L'arrêt motivé est exécutoire. Le juge délégué : La greffière :

- 17 - Du 3 octobre 2012. Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière: Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à : - Me Charles Poncet (pour N. \_\_\_\_\_, - Me Sandra Genier Müller (pour W. \_\_\_\_\_ SA, A.B. \_\_\_\_\_, B.B. \_\_\_\_\_, M. \_\_\_\_\_). Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation

ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

- 18 - La greffière :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.