

COMMENTAIRE

1

**Commentaire de l'article 9
du Code civil****Article 9 du Code civil**

« Chacun a droit au respect de sa vie privée.

« Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures, telles que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée ; ces mesures peuvent, s'il y a urgence, être ordonnées en référé. »

Difficultés de l'exercice

- La grande généralité du principe de l'alinéa 1 du texte appelle des applications nombreuses et des exemples jurisprudentiels. Le domaine de l'art. 9 concerne en effet de nombreuses branches du droit et déborde celui du droit civil : droit judiciaire privé, droit pénal, droit international des droits de l'homme ou droit public. Il sera donc indispensable pour l'étudiant de faire appel à sa culture juridique et à son imagination.
- Les questions de philosophie juridique que soulève le texte doivent être traitées exclusivement dans l'introduction afin de laisser au développement le commentaire du texte lui-même.
- Ce commentaire doit essayer de suivre au plus près la structure du texte en deux alinéas, en tenant compte de la ponctuation et du vocabulaire (attention notamment à la césure de l'alinéa 2).
- Enfin on remarquera que l'alinéa 1 qui est bref exige un commentaire plus fourni que celui de l'alinéa 2 dont on attendra plus de synthèse.

CORRIGÉ

En proclamant sous forme de maxime que chacun a droit au respect de sa vie privée, la loi du 17 juillet 1970 a introduit dans l'art. 9 du Code civil une petite révolution juridique. Situé au début du chapitre premier relatif à la jouissance des droits civils, lui-même inaugurant le livre premier du Code relatif aux personnes, cet article traite d'emblée d'une dimension nouvelle de la personne, inconnue des rédacteurs du code, celle de sa personnalité. Certes, la jurisprudence protégeait dès le XIX^e siècle cette part d'individualité qui forge notre originalité par rapport à autrui à travers la protection contre l'utilisation abusive du nom. Quant au droit pénal, il n'ignorait pas la sensibilité des personnes protégées contre les injures ou les diffamations et la loi du 11 mars 1957 protégeait déjà le droit moral de l'auteur d'une œuvre littéraire ou artistique. Mais l'impact nouveau de la loi de 1970 est d'affirmer symboliquement, au début du Code civil, la reconnaissance d'un *droit* de la personnalité alors que la jurisprudence antérieure appliquait les règles classiques de la responsabilité civile pour fait personnel qui suppose réunis une faute, un préjudice et un lien de causalité entre les deux précédents éléments. La réforme n'avait cependant pas comme seul objectif de consacrer une jurisprudence antérieure : par sa formulation individualiste, elle visait aussi à faciliter la protection de la tranquillité des personnes contre les atteintes qu'une société surmédiatisée faisait déjà craindre. Le texte édicte un droit subjectif c'est-à-dire ici un titre dont l'individu est titulaire sans référence à une mesure objective. Il y a un silence volontaire sur des devoirs corrélatifs ou l'idée d'une faute en référence à l'inexécution de ces devoirs. Ce droit tient à l'existence même de la personne : il s'agit d'un droit *inné et inaliénable*. Prenant modèle sur le « *right of privacy* » consacré aux États-Unis par la Cour suprême en 1965, la protection des personnes contre les immixtions et les divulgations injustes de leur vie privée était également l'une des libertés fondamentales que l'ordre juridique constitutionnel et international de l'après-guerre entendait promouvoir. Ainsi l'art. 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que « toute personne a droit au res-

pect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». À partir des années 1970, le domaine du droit au respect de la vie privée a connu de nouvelles conquêtes puisqu'il s'est imposé peu à peu non seulement entre particuliers mais également aux pouvoirs publics. Il fait partie des libertés individuelles constitutionnellement reconnues et protégées depuis une décision du Conseil constitutionnel relative à la vidéo-surveillance de 1995. Grâce à la constitutionnalisation et l'internationalisation de son domaine, le droit au respect de la vie privée bouleverse parfois la jurisprudence interne. Ainsi l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a-t-elle admis dans un revirement de jurisprudence en 1992 le changement de sexe auprès de l'état civil pour les transsexuels en suivant l'opinion de la Cour européenne des droits de l'homme. On peut imaginer alors que l'art. 9 du C. civ. favorise demain une interprétation conférant un large espace d'autonomie morale dans d'autres domaines de l'état des personnes comme le nom et le prénom ou dans des domaines touchant aux mœurs comme le mariage entre homosexuels par exemple. Cependant, à côté de la déclaration solennelle du droit au respect de la vie privée, le législateur désirait offrir aux justiciables un cadre judiciaire interne de protection : il craignait notamment que des juges hésitent à prendre des mesures préventives. Afin de donner des implications pratiques à ces affirmations de principe, la loi française a donc cherché à réparer et prévenir efficacement les atteintes à la vie privée. Par deux alinéas complémentaires, l'art. 9 pose d'abord de façon concise et abstraite, l'existence d'un droit subjectif à la protection de la vie privée déconnecté de toute référence aux concepts classiques de la responsabilité civile. Puis dans un second alinéa, long et développé, l'art. 9 présente les différents moyens de prévenir et de réparer les atteintes à l'intimité de la vie privée par des mesures judiciaires concrètes. Épousant cette présentation du texte dont la structure servira d'ailleurs de modèle à d'autres droits de la personnalité, tel le droit au respect de la présomption d'innocence de l'art. 9.1 du C. civ. et plus encore le droit au respect de son corps (art. 16-1 du C. civ.), nous examinerons d'abord le domaine du droit au respect de la vie privée, avant d'envisager le régime qui vise à le protéger.

I. Le domaine du droit au respect de la vie privée

La formulation très individualiste de l'alinéa 1 de l'art. 9 entonnée par le « chacun » (A) invite à interpréter le contenu de la vie privée, nullement définie par la loi (B).

A. « Chacun »

L'alinéa 1 présente une connotation individualiste par l'emploi de l'expression « chacun » mais aussi du verbe avoir et de l'adjectif possessif « sa ». Il s'agit de dire que tout le monde a une vie privée mais que personne n'a la même vie privée car celle-ci est fonction de sa propre personnalité qui est la marque de sa différence vis-à-vis d'autrui. Mais toutes les personnes peuvent bénéficier de la protection de l'art. 9. Aussi bien une personne quelconque, qu'un détenu ou qu'un étranger sous le coup d'une mesure d'éloignement du territoire ou qu'une personne morale peuvent prétendre à la protection de leur vie privée. Mais ce sont surtout les personnes célèbres comme les vedettes de cinéma, de télévision, de littérature, du spectacle en général qui invoquent en justice un droit à leur vie privée, car elles mènent une vie publique susceptible d'intéresser les médias.

B. « Vie privée »

Pour déterminer la notion de vie privée, il existe des limites objectives qui laissent à penser que la « vie » ne peut désigner les personnes décédées ou le patrimoine et des limites relatives qui tiennent à l'appréciation jurisprudentielle de la vie publique.

En principe, le droit au respect de la vie privée ne peut être exercé et protégé que du vivant du titulaire. Les héritiers d'une personne décédée et notamment sa famille proche peuvent cependant défendre la mémoire du défunt grâce aux règles de protection de la réputation si une personne publiait de mauvaise foi des faits erronés ou déformés avec une légèreté excessive. Avec le temps, les événements de la vie privée d'un personnage célèbre rentrent en réalité dans l'Histoire et ne justifient plus la même protection.

De même, le patrimoine d'une personne ne fait pas partie de la vie privée. Dès lors que la divulgation d'une information relative à la fortune d'une personne ne comporte aucune allusion à la vie et à la personnalité de l'intéressé, elle n'est pas considérée par la Cour de

cassation ni par la Cour européenne des droits de l'homme comme portant atteinte à la vie privée.

En revanche, la jurisprudence a retenu comme faisant partie par nature de la vie privée des domaines aussi variés que la vie sentimentale (liaisons, mariages, projets de divorce), la maternité, l'état de santé, la pratique religieuse, le domicile ou la correspondance. D'une façon générale, les juges estiment que les événements qui ne ressortent pas directement de l'activité publique d'une personne célèbre dont certains aspects peuvent par ailleurs être légitimement connus par autrui, c'est-à-dire souvent par des proches et par voie de conséquence par des journalistes, font partie du domaine de la vie privée. Tel est le cas par exemple de la grossesse d'une actrice ou de la vie sentimentale d'un acteur qui ne pourront pas être divulguées au nom de la liberté d'information. De même, du point de vue de l'espace, la jurisprudence estime que la vie privée ne se réduit pas à un lieu privé car elle peut se dérouler dans des endroits publics comme une rue, une plage, un restaurant ou une boîte de nuit. Du point de vue du temps, la question peut se poser du repentir d'une personne qui avait divulgué au public à une certaine époque certains éléments de sa vie privée et qui ne souhaite plus, des années plus tard, qu'il en soit fait mention. Les juges, après bien des hésitations, paraissent hostiles à l'existence d'un « droit à l'oubli » à la condition que l'information soit retranscrite sans être dénaturée. L'information autrefois divulguée avec le consentement de l'intéressé tomberait ainsi, en quelque façon, dans le « domaine public ».

La notion de vie privée a des frontières qui ne sont pas toujours très nettes avec la vie publique. Celle-ci paraît inclure la vie professionnelle, les événements de l'actualité ou les faits ne présentant qu'un caractère anodin dont le public doit être légitimement informé. D'une façon générale, toute activité qui se déploie au vu et au su des autres sans révéler un aspect de notre personnalité singulière et intime ne relève pas du domaine de la vie privée. Toutefois, la Cour de cassation a jugé en 2001 qu'un salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée même si l'employeur est autorisé à faire état de celle-ci lorsqu'elle apporte un trouble caractérisé à la vie de l'entreprise.

Le domaine du droit au respect de la vie privée n'est pas la seule partie du texte qui serait susceptible de connaître des limites plus ou moins strictes, le régime de protection que met en place l'alinéa 2 de l'article 9 pourrait également s'avérer plus ou moins efficace.

II. Le régime du droit au respect de la vie privée

Par un pluriel de généralité, le texte vise d'emblée « les juges » de l'ordre judiciaire, gardiens de la liberté individuelle, et plus particulièrement les juges civils, tribunaux d'instance ou tribunaux de grande instance, du provisoire ou du principal même si les autorités administratives doivent également respecter la vie privée de leurs agents et des administrés. Il n'y existe pas de juridiction spécifique à la protection de la vie privée pour permettre une protection large de ce droit subjectif : un tribunal de commerce ou un conseil des prud'hommes pourrait appliquer l'art. 9 du C. civ. Afin de donner à ces juges les plus larges pouvoirs possibles pour protéger la vie privée, et plus spécialement son *intimité*, le législateur crée des mesures spéciales qui viennent s'ajouter à celles qui existaient déjà (règles relatives à la publicité des actes de l'état civil, aux débats judiciaires, aux archives nationales) ou à celles issues du droit commun de la responsabilité. L'article 9 alinéa 2 se subdivise ainsi à son tour en deux sous-parties. La première veut marquer la spécificité de ce droit de la personnalité dans le régime de cessation de la cause du trouble (A) ; la seconde semble *a priori* renvoyer au droit commun de la responsabilité civile (B).

A. La cessation de la cause du trouble

L'art. 9 al. 2 du C. civ. a permis de donner aux juges d'une part, le choix du *moment* de leur intervention pour prévenir un risque d'atteinte à l'intimité de la vie privée ou faire cesser *a posteriori* la divulgation ou l'immixtion illicite et d'autre part, de larges moyens pour y faire face.

a. Le moment de l'intervention judiciaire

En 1970, reconnaître au juge des référés une compétence spéciale pour intervenir immédiatement pour faire cesser un trouble en cas d'urgence était une innovation. Depuis 1975, il existe en droit com-

mun de la procédure civile (art. 809 du NCPC) un référé qui permet de faire cesser un trouble manifestement illicite ou de prévenir un dommage imminent « même en présence d'une contestation sérieuse » (réforme du décret du 17 juin 1987). Cette procédure urgente et provisoire constitue aujourd'hui l'arme la plus utilisée contre les atteintes aux droits de la personnalité. Cependant, la prévention des atteintes à l'intimité de la vie privée est rare en pratique, exception faite du visionnage préalable de certaines émissions de télévision enregistrées. Les victimes ne sont pas souvent informées préalablement de la divulgation de faits portant atteinte à leur personnalité... C'est donc lorsque le mal est fait que le juge peut utiliser les moyens les plus efficaces pour faire cesser le trouble.

b. Les moyens de l'intervention judiciaire

Pas plus que la compétence des juges, leurs pouvoirs ne sont techniquement limités par la loi qui emploie les expressions « toutes mesures... et autres ». Le texte cite l'exemple de la saisie qui est une mesure judiciaire radicale de retrait forcé de la vente d'un journal, d'un livre, d'une vidéo ou d'un film et leur mise sous autorité judiciaire, ainsi que le séquestre qui est une mesure conservatoire qui permettra de confier à ce dernier les documents fautifs en attendant l'issue du procès. Rien n'empêche donc les juges d'inventer de nouvelles techniques mieux adaptées au risque d'atteinte comme les coupures ou suppressions de passage d'un film ou d'un livre. Ainsi la divulgation de la vie privée sur des réseaux informatiques appelle-t-elle sans doute des règles particulières de prévention auprès des organismes serveurs. Selon que le risque d'atteinte à l'intimité de la vie privée provient des médias, des médecins, des informaticiens ou des agents de l'État, les moyens de l'empêcher différeront.

La généralité des mesures est toutefois trompeuse car celles-ci n'ont vocation à s'appliquer qu'à propos d'une notion plus restrictive que celle de « vie privée » de l'alinéa premier. La seule difficulté de mise en œuvre de ces techniques curatives comme des mesures préventives réside donc dans l'appréciation de la condition préalable d'atteinte à *l'intimité de la vie privée*. Le législateur avait souhaité utiliser une formulation restrictive afin de rendre exceptionnelles les atteintes à la liberté d'expression et à la liberté de la presse. Pour

éviter d'avoir à se prononcer sur le subtil degré d'intériorité qui sépare l'intimité de la vie privée, les juges ont progressivement dégagé le concept d'atteinte « intolérable » ou « grave et insupportable » à l'intimité de la vie privée. Les juges du fond sont donc amenés par la Cour de cassation à justifier ces caractères avant d'ordonner la saisie d'un livre par exemple. En réalité, ce que la Cour de cassation entend exiger, c'est une proportionnalité entre la mesure ordonnée par le juge et la gravité de l'atteinte à la vie privée.

B. La réparation des effets du trouble

Les mesures spéciales de l'art. 9 al. 2 du C. civ. se complètent avec celles qu'établissent le droit pénal et celles qui découlent de la responsabilité civile. À cet égard, l'art. 9 al. 2 reprend une formule législative classique « sans préjudice de la réparation du dommage subi ». Cette expression signifie que les différentes mesures judiciaires que l'alinéa va envisager se complètent et ne se substituent pas à l'octroi de dommages-intérêts, c'est-à-dire à une mesure de compensation pécuniaire qui peut aller, même si c'est rare, jusqu'à l'octroi d'un euro symbolique. S'agit-il ici de l'application des règles de la responsabilité civile pour faute ? Si l'on admet que l'art. 9 al. 1 du C. civ. n'exige nullement la preuve d'une faute et se contente d'imposer à la victime la preuve d'une atteinte à la vie privée et celle du dommage qui en ait résulté, il est possible de rattacher le texte à une hypothèse originale de responsabilité civile sans faute. En se fondant sur l'idée que le droit au respect de la vie privée est un droit subjectif dont la seule transgression suffit à rendre son auteur responsable, la Cour de cassation s'est nettement prononcée en ce sens à partir d'un arrêt du 5 novembre 1996, selon lequel « la seule constatation de l'atteinte à la vie privée ouvre droit à réparation ». Le demandeur à l'action se trouve ainsi dispensé d'établir tant la faute du défendeur que la réalité du dommage subi.

En droit de la responsabilité civile, le montant de l'indemnité devrait être en principe égal au montant du préjudice. En réalité, les juges, ici comme ailleurs, ont tendance à détacher l'indemnité du préjudice en l'augmentant dans le but de lui conférer le caractère d'une peine privée. Ainsi espère-t-on que les journalistes, les écrivains ou les cinéastes soient dissuadés de dévoiler la vie privée d'autrui.