

ISSN 2182-6552

MULTIMED

REVISTA DO RESEAU MEDITERRANEEN DE CENTRES D'ETUDES ET DE FORMATION

EDIÇÕES UNIVERSIDADE FERNANDO PESSOA

MULTIMÉDIA - Nº.01

FICHA TÉCNICA

TÍTULO: *Revista do Réseau Méditerranéen de Centres d'Études et de Formation*

© 2012 – Universidade Fernando Pessoa

DIRECTORES: **Lucienne Cornu** (Université Aix-Marseille III, France); **Bruno Ravaz** (Université Sud-Toulon-Var, France)

EDITORES DESTE VOLUME: **Rui Torres** (Universidade Fernando Pessoa, Portugal); **Kenia Maria Menegotto Pozenato** (Sapiens - Centro de Educação e Cultura, Caxias do Sul, RS, Brasil)

COMISSÃO DE ESPECIALISTAS: **Kenia Maria Menegotto Pozenato** (Sapiens - Centro de Educação e Cultura, Caxias do Sul, RS, Brasil)

COMISSÃO CIENTÍFICA: **Adela Rogojinaru** (Universit  de Bucarest, Rom nia)

Benoit Cordelier (Faculté de Montréal); **Gino Gramaccia** (Universit  Bordeaux 1, France); **Hulya Tanriover** (Universit  Galatasaray, Turquia); **Jorge Pedro Sousa** (Universidade Fernando Pessoa, Portugal); **Luis Pinuel** (Universidad de Madrid, Espanha); **Mohamed Lakhdar Maougal** (Alg ria); **M nica Rector** (University of North Carolina at Chapel Hill, United States); **Nicolas P lissier** (Universit  de Nice, France); **Ricardo Pinto** (Universidade Fernando Pessoa, Portugal) **Rui Torres** (Universidade Fernando Pessoa, Portugal); **Xos  Lopez Garcia** (Universidad de Santiago de Compostela, Espanha)

EDI A O: **Edi es Universidade Fernando Pessoa**
Praça 9 de Abril, 349 • 4249-004 Porto - Portugal
Tel. 22 507 1300 • Fax. 22 550 8269 • edi es@ufp.edu.pt

COMPOSI A O, PAGINA A O, IMPRESSA O E
ACABAMENTOS: **Oficina gráfica
da Universidade Fernando Pessoa**

ISSN: 2182-6552

Reservados todos os direitos. Toda a reprodu a o ou transmissão, por qualquer forma, seja esta mecânica, electrónica, fotocópia, grava a o ou qualquer outra, sem a prévia autoriza a o escrita do autor e editor,   ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor.

BIBLIOTECA NACIONAL - CATALOGA A O NA PUBLICA A O

ISSN 2182-6552

MULTIMED

Multimed : Revista do Réseau Méditerranéen de Centres d' tudes et de Formation / Lucienne Cornu, Bruno Ravaz (dirs.) . - Porto : Edi es Universidade Fernando Pessoa, 2012 - 160 p. ; 21 cm
ISSN 2182-6552

Estudos multimidiáticos -- [Periódicos] / Cibercultura / Comunica a o digital / Estudos culturais / Estudos mediterrânicos / Globaliza a o / Redes sociais

CDU 004.7:316.77(05)
316.77(05)

LA RESPONSABILITE DE LA PRESSE ET LA PROTECTION DE L'HONNEUR DES PERSONNES: L'EXEMPLE DU DELIT DE DIFFAMATION EN DROIT FRANÇAIS

BRUNO RAVAZ⁴⁶

Résumé: *La liberté de la presse est un pilier fondamental de la démocratie selon l'expression de la Cour européenne des droits de l'homme. Toutefois cette liberté est susceptible d'abus et la liberté de tout dire, tout écrire et tout publier ne peut être celle d'insulter, de diffamer, d'inciter ou de provoquer aux crimes ou délits. Toutes les démocraties sanctionnent les abus de liberté d'expression par une répression pénale a posteriori qui fait de la liberté la règle et de la sanction l'exception. Parmi ces délits de presse la diffamation est une atteinte à l'honneur et à la réputation des personnes.*

46 Professeur des Universités. Président honoraire de l'Université Sud-Toulon-Var. E-mail: Bruno.Ravaz@orange.fr

La responsabilité de la presse est engagée lorsque le délit est constitué mais la presse garde une liberté entière si elle peut rapporter la preuve des faits qu'elle a exposés.

Mots clé: Responsabilité de la presse. Protection de l'honneur. Délit de diffamation. Droit français.

Abstract: *Freedom of the press is a fundamental pillar of democracy according to the European Court on Human Rights. However freedom of expression is prone to abuse, and the freedom to say, write or publish anything one wants does not entitle one to insult, libel or encourage people to commit crimes or offenses. All the laws of democratic states punish the excessive use of free speech by a posteriori judicial frameworks making liberty the rule and punishment the exception. Among all offenses, libel is an infringement on a person's honor and reputation. The responsibility of the press is involved when liability has been established, but the press keeps its full liberty if it can bring evidence for the facts it presented.*

Keywords: *Responsibility for the press. Protection of the honor. Offense of slandering. Right French.*

Resumo: *A liberdade da imprensa é um pilar fundamental da democracia, segundo a expressão da Corte Europeia dos Direitos do Homem. Todavia, essa liberdade é suscetível de abuso e a liberdade de tudo dizer, tudo escrever e tudo publicar não pode ser a de insultar, de difamar, de incitar ou de provocar a crimes ou delitos. Todas as democracias sancionam os abusos de liberdade de expressão por uma repressão penal a posteriori que faz da liberdade a regra e da sanção a exceção. Entre esses delitos da imprensa a difamação é um atentado à honra e à reputação das pessoas. A responsabilidade da imprensa fica comprometida quando o delito é constituído, mas a imprensa guarda uma liberdade completa se ela pode se reportar à prova dos fatos que expôs.*

Palavras chave: *Responsabilidade da imprensa. Proteção da honra. Delito de difamação. Direito francês.*

La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, elle est l'une des conditions de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Véritable liberté fondamentale, elle est un droit qui ne se conçoit pas sans limites qu'elles soient éthiques ou juridiques tant il est vrai que les abus de liberté peuvent nuire à des personnes physiques, morales, voire à la société toute entière.

L'honneur d'une personne est un élément fondamental de sa dignité et de son humanité. Combien de personnes ont-elles donné leur vie pour défendre leur honneur bafoué? Dans un monde de plus en plus relativiste, où toutes les idées sont présentées comme ayant une valeur égale, où il est facile de communiquer et de toucher un vaste public, les accusations, les dénonciations occupent une place de plus en plus importante, de nombreuses émissions dites de «télé-réalité» s'engouffrent avec complaisance dans l'exacerbation des discours vengeurs sans égard pour le respect de l'honneur et de la considération dues aux personnes visées, au mépris de la contradiction et par plaisir de la provocation.

Certes la liberté d'expression est une valeur démocratique fondamentale qui doit être défendue en permanence.

Cette liberté d'expression passe par la liberté de la presse écrite ou audiovisuelle, qui est la liberté de communiquer des idées par un support matériel papier ou numérique ou devant un micro ou une caméra et destiné à favoriser une audience et un public ainsi que satisfaire le droit à information du public. C'est une liberté à laquelle nous sommes tellement habitués en France et en Europe que personne ne se rend plus compte combien elle reste incertaine et précaire et combien il est important de la défendre bec et ongles chaque jour.

Lorsqu'on considère la situation internationale on constate que la liberté de la presse demeure encore pour certains un privilège trop rare malgré le consensus apparent de l'article 10 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 qui affirme que «tout individu a droit à une liberté d'opinion et d'expression».

En France, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 (DERIEUX *cit. in* ROBERT, 1998, p. 239) a solennisé «la libre communication des pensées et des opinions», cependant ce principe proclamé n'a pas connu une effectivité immédiate. L'Empire et les restaurations notamment celle de Charles X n'ont pas respecté bien au contraire cet acquis révolutionnaire des droits de l'homme jugé incompatible avec la nature autoritaire du régime. Seul le durable retour à la République a permis d'assurer la conception et l'avènement d'un régime libéral par

l'adoption de la loi du 29 juillet 1881 (DERIEUX, 2010, p. 455) sur «la liberté de la presse» dite loi «Prélot». Malgré de nombreuses modifications législatives et réglementaires, pas toujours dans le sens d'un renforcement de la liberté, ce texte continue encore aujourd'hui de régir la presse française en définissant son régime administratif et pénal. D'autres textes ont, certes, contribué à enrichir le droit de la presse et par extension le droit de l'information en incluant par exemple le statut des entreprises de presse écrite et audiovisuelle et de leur personnel, mais la loi Prélot du 29 juillet 1881 constitue le texte fondateur en ce qu'il garantit la liberté d'expression elle-même. Pour la doctrine cette grande loi de la République est considérée comme le droit de la presse à elle seule.

Si la loi garantit la liberté de la presse, elle ne peut faire impasse sur les abus que peut provoquer une telle liberté et par conséquent elle définit les responsabilités de la presse. Elle est conforme en cela au texte du préambule de la constitution et à l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui fait partie intégrante du bloc de constitutionnalité. Le texte de 1789 a renvoyé en effet au législateur le soin de prévoir et de réprimer les inévitables «abus de liberté». La loi de 1881 impose alors un cadre légal à la liberté et pose des limites. Ainsi elle constitue une loi pénale essentielle en ce qu'elle contient l'ensemble des dispositions relatives aux infractions susceptibles d'être commises par voie de presse on parle alors de délits de presse.

Parfois, en effet, la communication peut s'avérer dangereuse (violation de la vie privé de l'individu de son image, dénonciation, injure, diffamation, incitation à commettre crime ou délit, provocations diverses) ainsi dans les sociétés démocratiques le législateur doit prévoir la sanction des abus comme le fait la loi de 1881. Ces limites sont alors l'objet le plus souvent d'un contrôle a posteriori se traduisant par des sanctions.

Il n'existe aucun texte consacrant la liberté d'expression qui n'envisage également les limites nécessaires à son exercice. Dans l'ordre juridique libéral, il n'existe aucun droit sans limite puisque les individus étant libres et égaux en droit, la liberté de chacun est nécessairement limitée par le respect de la liberté de l'autre.

En matière de liberté d'expression de nombreux abus sont susceptibles d'apparaître qui constitueront des atteintes à la liberté ou à différents droits protégés. Ainsi la liberté d'expression ne peut être la liberté de diffamer, d'injurier, de tenir des propos racistes, d'inciter au crime ou au suicide etc. Parfois il s'agira de concilier la liberté d'expression avec d'autres droits fondamentaux, comme par exemple le droit au respect de la vie privée. Toutes ces difficultés ne peuvent être résolues par le seul législateur: dans un régime démocratique la liberté est

sans cesse négociée entre tous les partenaires et avec les différentes institutions concernées, pour atteindre un point d'équilibre qui est la résultante de nombreuses variables économiques, sociales, culturelles. Mais si la notion d'abus de liberté est facile à concevoir, en revanche les limites et les critères de l'abus sont mouvants et aléatoires.

L'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 donne une définition relativement imprécise de la liberté: «la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui: ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi». Or, la loi «expression de la volonté générale» n'a le droit de défendre que les actes «nuisibles à la société» (article 5 alinéa 1). C'est pourquoi l'article 11 relatif à la liberté d'expression prévoit:«...tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre des abus de liberté dans les cas déterminés par la loi». L'abus est donc constitué par tout acte susceptible «de nuire à autrui» et de «toute action nuisible à la société». Mais le texte révolutionnaire reste bien vague, même si, après des siècles de censure il constitue un progrès considérable pour les libertés démocratiques. La Déclaration des droits de l'homme du 24 juin 1793 n'a pas prévu la moindre restriction à la liberté d'expression, ni conçu la moindre limite. Toutefois ce texte n'a jamais été appliqué en droit positif français. En toute hypothèse la reconnaissance d'une liberté absolue en principe n'aurait nullement empêché le législateur souverain de prévoir ultérieurement «par nécessité» des adaptations afin de sanctionner toutes formes d'abus.

L'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme est très précis sur les éventuels abus de liberté puisqu'il énonce:

2 - l'exercice de ces libertés comportant des devoirs ou des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale, ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. (G. Cohen-Jonathan, La liberté d'expression dans la Convention Européenne des droits de l'Homme, Légipresse, janvier et avril 1994, N° 108.VI.10 et 110.VI.13-22)

Les Etats signataires ont donc imaginé trois matières dans lesquelles ils veulent se réserver des possibilités dérogoatoires pour limiter la liberté d'expression: tout d'abord tout ce qui concerne la souveraineté internationale de l'Etat et par conséquent les questions de sécurité et de défense nationale, de sûreté, d'intégrité territoriale. Ces dispositions permettent de limiter la liberté d'expression des militaires et des fonctionnaires. Elles permettent d'interdire la divulgation de secrets intéressant la défense de la nation et du territoire mais elles risquent aussi d'inciter certains Etats à se retrancher trop facilement derrière la qualification de «secret-défense». Ensuite les Etats signataires ont entendu préserver leur conception de l'ordre public interne: tout ce qui concerne la politique pénale proprement dite et qui relève de la souveraineté interne des Etats. Ainsi toutes les hypothèses de répression des délits et crimes contre l'individu et la société. Chaque Etat peut conserver sa propre conception de l'ordre public avec notamment sa propre appréciation des règles de morale voire d'hygiène publiques. Chaque Etat a sa propre histoire, son degré d'évolution, de tolérance ou de permissivité et les limites à ne pas franchir peuvent être appréciées bien différemment selon qu'on se situe «au-delà ou en deçà des Pyrénées». Tout l'intérêt de la Convention européenne et de la jurisprudence de la Cour européenne est d'aider à la définition des limites « nécessaires dans une société démocratique » afin d'élaborer une conception commune, proprement européenne, des droits et libertés fondamentaux. En attendant une telle évolution, il appartient à la jurisprudence internationale et nationale de définir le plus assurément possible les critères de l'abus de liberté.

En droit français les délits de presse sont strictement définis, ils instaurent des responsabilités individuelles et collectives dans certains cas (à la fois depuis le distributeur jusqu'à l'éditeur de publication); ils peuvent être perpétrés contre la chose publique ou contre les personnes. Aujourd'hui le nombre de ces délits a diminué dans la mesure où le législateur a entendu rénovier le Code pénal et supprimer des délits spécifiques n'ayant plus leur raison d'être comme par exemple le délit de propagation de fausse nouvelle ou encore le délit spécifique qui existait pour sanctionner les outrages aux chefs d'Etat étrangers. Mais pourtant le nombre d'affaires portées devant les tribunaux est en constante augmentation en raison de la multiplication des nouveaux médias et de l'accès facilité aux nouveaux moyens de communication sans compter la radicalisation des discours et des messages. Parmi ces délits la diffamation et l'injure, l'outrage à magistrat, l'offense à l'autorité de la justice lorsqu'un journaliste relate des procès et commente des décisions de justice. Ce délit est contesté, qui demeure un délit problématique car on ne discerne pas très bien les limites de l'incrimination. Il y a également la provocation à la discrimination, à la haine ou la violence contre une personne ou un groupe en raison de leur origine ou de leur religion, ou encore les atteintes à la vie privée.

Si on observe de moins en moins d'hypothèses différentes et de délits spécifiques il existe encore suffisamment de délits qui restent d'actualité et occupent encore et toujours une place de choix dans les procès de presse. C'est notamment le cas de la diffamation que l'accès du grand public aux médias et la liberté du ton de nombreuses émissions rend de plus en plus fréquent et visible. D'après l'article 29 alinéa 1 de la loi de 1881 la diffamation est caractérisée par «toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé».

Ainsi la diffamation constitue un véritable délit de presse aux caractéristiques particulières en raison de son importance politique, juridique et judiciaire. Elle permet de réprimer pénalement les atteintes à l'honneur et à la réputation des personnes (I). Elle reste le meilleur rempart pour sanctionner les abus de liberté d'expression dans des conditions suffisamment respectueuses de la liberté d'expression (II).

1. LA DIFFAMATION: L'HONNEUR ET LA REPUTATION SOUS LA PROTECTION DE LA LOI PENALE

La diffamation est un délit de presse, par conséquent il est soumis aux principes généraux des délits de presse conformément à la loi de 1881 (1.1). La diffamation pour faire l'objet de sanction ne se résume pas à ces principes généraux. En effet pour être caractérisée, la diffamation doit être marquée par l'existence d'éléments constitutifs propres (1.2.).

1.1. UNE INFRACTION SOUMISE AUX PRINCIPES GENERAUX DES DELITS DE PRESSE

Tout d'abord il ne peut y avoir de délit de presse sans publicité, ceci est une règle absolue. L'auteur d'une allégation susceptible de caractériser une infraction prévue par la loi de 1881 ne pourra être poursuivi que s'il a donné à son propos ou écrit une publicité qui seule aura pu la porter à la connaissance d'autrui. Le mot doit avoir été dit ou écrit pour être effectivement entendu ou lu. Ainsi l'infraction de presse ne se rapporte pas à la pensée solitaire ou sauvage mais à l'opinion qui a pour vocation d'être sociale. Pour la diffamation l'absence de publicité fait dé-

généraliser le délit en contravention de diffamation non publique beaucoup moins sévèrement réprimée.

La loi de 1881 dans son article 23 énumère limitativement les modes de publicité :

Lorsque l'expression est orale, il y a publicité lorsque que cette expression communie, dans les lieux ou les réunions publics, le propos ou le formule de manière suffisamment audible pour qu'autrui soit obligé d'en prendre connaissance. Ainsi on exclut les échanges confidentiels prononcés à voix basse car ils ne sont pas «proférés» comme l'exige l'article 23.

Lorsque l'expression est écrite, cela concerne plus particulièrement la vente, la distribution, ou l'exposition, dans les lieux ou réunions publics, d'écrit ou imprimés ainsi que l'exposition au regard du public d'affiche ou de placard. La publicité apparaît alors comme un élément constitutif indispensable d'un délit de presse.

Cependant l'intention coupable apparaît tout aussi importante. En général on considère qu'il y a abus d'une liberté lorsque le titulaire l'exerce à des fins détournées de son véritable but avec l'intention de nuire à autrui. Selon Portalis (*apud* CHARTIER, 2004) «il faut que la volonté de nuire soit jointe au fait matériel de l'action» pour caractériser le délit ou le crime en la matière. En effet si on prend l'exemple du délit d'offense au chef de l'Etat, celui ci requiert une intention coupable, tout comme le délit de provocation aux crimes ou délit qui nécessite comme élément intentionnel la conscience de l'influence de la provocation. L'élément intentionnel de l'infraction doit alors être démontré par la partie poursuivante mais souvent en matière de presse règne l'impression que le fait matériel de la publication contient en lui même la preuve de la mauvaise foi de la personne poursuivie.

Pour certains délits la loi de 1881 a formulé l'exigence d'une intention délictueuse particulière comme c'est le cas pour les imputations diffamatoires qui seront réputées de «mauvaise foi sauf preuve contraire par son auteur». Ainsi la partie poursuivante n'a pas à démontrer la réalité de l'intention coupable qui inspirait les propos ou écrits de son adversaire.

En ce qui concerne les poursuites, l'article 42 de la loi de 1881 précise la hiérarchie des responsabilités pour les délits de presse. Ainsi seront retenus comme auteurs principaux des infractions de presse, les directeurs de publication ou éditeur, à défaut les auteurs, à défaut les imprimeurs voire parfois même les vendeurs, distributeurs et afficheurs. Ces règles ont été pendant longtemps applicables uniquement à la presse écrite mais la hiérarchie a été étendue à la communication audiovisuelle par une loi du 13 décembre 1985.

La règle qui fait du directeur de publication l'auteur principal du crime ou délit commis par voie de presse est impérative. On considère que le responsable de publication a un devoir absolu de contrôle et de vérification.

Ceci n'empêche pas l'existence de complice, si le directeur de publication est poursuivi comme auteur principal, selon l'ordre établi par l'article 42, l'auteur de l'écrit et l'imprimeur ont la qualité de complice. La cour de cassation exige toutefois que les juges du fond précisent les circonstances permettant de caractériser la complicité consciente et volontaire avec un élément intentionnel pour ne pas donner lieu à des poursuites inconsidérées.

Par ailleurs les infractions de presse sont soumises à un régime général dérogatoire au droit pénal commun à savoir que la poursuite des infractions en matière de presse est soumise à des délais réduits. Le législateur de 1881 a considéré que les atteintes à l'honneur ou à la réputation d'une personne exigeaient une riposte immédiate faute de quoi les prétendues victimes ne seraient finalement pas autant lésées que leur indignation voudrait le faire croire. Pour protéger la liberté de la presse le législateur a aussi considéré que les écrits, comme toute information ont une durée de vie limitée et que la presse doit se consacrer à l'actualité et non répondre de ses écrits anciens et déjà oubliés par les lecteurs. C'est aussi une question de paix publique que de ne pas permettre l'évocation permanente de vieilles querelles aussi rapidement surannées que l'information. Ce délai réduit est de trois mois à compter du jour où l'infraction est commise ou du jour du dernier acte de poursuite s'il en a été fait.

La publicité, l'intention coupable ainsi que la responsabilité sont des principes généraux à l'ensemble des délits de presse cependant chaque délit connaît également un régime particulier. La diffamation comme toute infraction commise par voie de presse dispose d'éléments constitutifs qui lui sont propres (1.2.).

1.2. PARTICULARITES DU DELIT DE DIFFAMATION

Le délit de diffamation est prévu à l'alinéa 1er de l'article 29 de la loi de 1881, d'après cet article la diffamation implique la réunion de quatre éléments.

Tout d'abord il doit y avoir une allégation ou une imputation. Si le texte distingue ces deux expressions, la jurisprudence ne dissocie pas les deux expressions et les considère de manière analogue. L'imputation est punissable «même si elle est

faite de manière dubitative», peu importe que le fait ai été affirmé clairement ou que la victime ai été directement mise en cause. Le caractère futur du fait ne lui enlève pas nécessairement tout caractère précis ou diffamatoire lorsque l'allégation peut se rattacher à un comportement précis de la partie.

Le fait doit être précis et déterminé, c'est cet élément qui pour l'essentiel distingue la diffamation de l'injure. Son analyse revêt alors une importance majeure. La lecture de l'ensemble de l'article et la détermination du contexte dans lequel a été insérée l'expression litigieuse sont souvent indispensables pour éclairer les magistrats. Lorsque le fait a été déterminé il ne doit pas être extrêmement détaillé, il suffit qu'il soit clair, sans équivoque dans l'événement qui la constitue et qu'elle rapporte. La cour de cassation (cassation criminelle 22 mars 1966 JCP 1967. II. 15067) définit le fait précis et déterminé «comme celui qui peut faire aisément l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire».

Le fait doit également porter atteinte à l'honneur ou à la considération; L'honneur et la considération ne sont pas identiques. L'honneur est ce qu'on doit à soi même, la prédominance de l'image de soi, cela relève de l'éthique personnelle. La considération, elle, dépend du regard des autres sur soi, sur le plan social ou professionnel, dans la vie privé ou publique. Ainsi peut constituer une atteinte à l'honneur une accusation d'avoir commis un crime ou délit réprimée par la loi, d'avoir violé la morale. Pour ce qui est de la considération, les atteintes sont illimitées et sont souvent appréciées par les juges.

Enfin la victime de la diffamation doit être reconnaissable. Ce peut être une personne ou un corps même «non expressément nommé mais dont l'identification est rendue possible». D'après une jurisprudence sans cesse confirmée de la cour de cassation, la diffamation est sanctionnée même si elle vise une personne non expressément nommée dès lors que celle ci est identifiable notamment par l'analyse «des circonstances extrinsèques qui éclairent et confirment cette désignation de manière à la rendre évidente ». Les mentions de l'article 29 risquent de soulever bien des difficultés. La jurisprudence a admis que les personnes morales peuvent se plaindre de diffamation autant que les personnes physiques sous réserve que les organes dirigeants, aient été touchés directement et personnellement par les atteintes.

Ces quatre éléments sont constitutifs de la diffamation. Ils doivent être cumulés pour que l'infraction soit constituée.

Il faut également souligner qu'existent des diffamations spéciales qui constituent une série d'infractions définies en fonction de la qualité des victimes de

ces agressions verbales ou écrites mais soumises aux principes caractéristiques de la diffamation. Pour en revenir à ces principes les imputations diffamatoires sont réputées faites de mauvaise foi, sauf preuve contraire de leur auteur. Ainsi il revient à la personne poursuivie de démontrer sa bonne foi. Cette exigence se justifie par le fait que, sauf à être totalement inconscient celui qui a tenu, publié ou laissé publier des propos diffamatoires ne pouvait ignorer qu'il blesserait ou heurterait la personne visée. Face à une telle présomption le prévenu n'est pas totalement démuné, il se trouve protégé par un fait justificatif s'il parvient à établir sa bonne foi.

Bien souvent de nombreuses personnes blessées dans leur honneur et leur réputation se trompent de procédure et citent le prévenu sur un fondement impropre, en diffamation alors qu'il s'agit d'une injure ou en injure alors qu'il s'agit d'une diffamation. La distinction entre les deux délits s'impose.

L'article 29 de la loi du 29 juillet 1881 définit l'injure comme «toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait». La jurisprudence a eu l'occasion à de maintes reprises de préciser cette définition. Par expression outrageante, il faut comprendre les propos qui portent atteinte à l'honneur, à la délicatesse, à la dignité de la personne visée. L'invective est une expression grossière et violente destinée à humilier une personne, à la rabaisser. Les termes de mépris sont variés qui visent à dégrader un interlocuteur, à le réduire à une forme infra humaine. Par exemple, traiter quelqu'un de singe, de bécasse, de fourmi ou de rapace est constitutif de l'injure. L'imputation d'une opinion (par exemple «nazi» ou «fasciste») peut être injurieuse, notamment selon la qualité de la personne visée et le contexte dans lequel l'invective est formulée. Un ton humoristique, par exemple une caricature, une satire, peut permettre d'éviter la qualification d'injure. Le juge apprécie souverainement en fonction des éléments de fait dont il dispose. Mais la qualification qu'il convient de donner à une expression injurieuse est une question de droit contrôlée par la cour de cassation.

Par ailleurs, l'injure doit viser un corps ou une personne déterminée ou déterminable avec précision. Si l'injure est publique, le législateur la sanctionne aussi sévèrement que s'il s'agissait d'une diffamation. Si l'injure n'est pas publique, elle est une simple contravention prévue à l'article R621-2 du Code pénal. L'injure peut être réalisée à l'aide de dessins, croquis, images, photographies. Par exemple, une croix gammée peinte sur le mur d'une propriété est constitutif du délit d'injure.

Le délit d'injure est un délit intentionnel ce qui signifie que l'intention coupable est requise même s'il existe une présomption simple de mauvaise foi. Pour s'exonérer, le prévenu devra prouver sa bonne foi, par exemple en invoquant un libre

droit de critique, de polémique syndicale ou politique. Le juge peut admettre de voir repousser certaines limites par exemple en période de campagne électorale ce qui justifie une certaine tolérance. En toute hypothèse, le prévenu peut invoquer l'excuse absolutoire de provocation lorsque le plaignant avait lui-même au préalable tout fait pour irriter son interlocuteur.

La personne diffamée peut tenter une action devant le tribunal civil ou devant le tribunal correctionnel. Cette dernière voie fait encourir au diffamateur une peine éventuelle de 12000 euros d'amende. En plus de dommages-intérêts, la victime pourra obtenir la publication du jugement dans le journal en cause et dans d'autres, aux frais du diffamateur, la saisie et la destruction des journaux, la suppression des passages diffamatoires dans les prochaines éditions, l'insertion d'un encart rectificatif dans les éditions en vente. Si la diffamation a pour cause l'appartenance à une ethnie, une race, une nation ou une religion déterminée la peine peut aller jusqu'à un an de prison et 45.000 euros d'amende. De même une diffamation à caractère sexiste ou sexuel ou relative à un handicap fait encourir à son auteur les mêmes peines renforcées.

La diffamation dispose ainsi d'éléments constitutifs propres, même si elle est soumise aux principes généraux des délits de presse. Cependant elle revêt également un aspect particulier et original qui garantit une grande liberté à la presse puisque la personne poursuivie peut s'exonérer de toute responsabilité pénale en rapportant la preuve de la vérité des faits incriminés ce qui occasionne en toute hypothèse des débats judiciaires passionnés (II).

2. LA DIFFAMATION ET LA PRESERVATION DE LA LIBERTE DE LA PRESSE

En matière de diffamation, la loi a prévu un fait justificatif exceptionnel, c'est à dire un élément qui, s'il est établi, fait disparaître l'infraction: l'exceptio veritatis ou exception de vérité qui permet à l'auteur de l'infraction présumée de justifier ses propos (2.1.) Cette disposition est particulièrement respectueuse de la liberté de la presse et occasionne souvent des procès passionnés, le juge étant chargé d'apprécier la vérité qui lui est soumise et de faire la lumière sur des faits parfois obscurs et soudainement éclairés par la presse (2.2.).

2.1. LA DISPARITION DE L'INFRACTION DE DIFFAMATION EN PRESENCE DE LA VERITE

Selon l'article 35 de la loi de 1881 «la vérité des faits diffamatoires peut toujours être prouvée, sauf [...] les faits concernant la vie privée, les faits remontant à plus de dix ans, les faits prescrits ou amnistiés, réhabilités ou révisés».

Si la preuve est faite que les faits sont véridiques, aucune condamnation, ni pénale ni civile, ne pourra être prononcée contre celui qui les a rapportés. Si, dans les trois cas où elle interdit de prouver la véracité des faits, la loi réprime la simple médisance, dans tous les autres cas, c'est le fait de calomnier qui sera poursuivi. Des trois exceptions, seule la vie privée est source d'incertitude, car il est difficile d'en donner une définition générale. Dans tous les autres cas, les poursuites peuvent être arrêtées par la preuve de la véracité des faits, mais au prix d'une procédure très contraignante: devant les juridictions pénales, l'article 55 de la loi de 1881 impose au diffamateur de signifier par huissier, dans les dix jours de la citation, les pièces qu'il entend verser, la liste des témoins qu'il appellera à la barre. La victime dispose d'un délai de 5 jours pour apporter sa preuve contraire, de la même façon (article 56).

L'exception de vérité est prévue à l'article 35 de la loi de 1881, cette exception implique que lorsque l'on prouve la véracité d'un fait justificatif, la loi semble admettre la supériorité de la liberté d'expression et la personne poursuivie pour diffamation pourra alors échapper à toute sanction. Ainsi il ne peut y avoir des poursuites sur le fondement d'une diffamation publique, il ne pourra y avoir aucune condamnation qu'elle soit pénale ou civile. Cependant ce droit de rapporter la preuve de la vérité des faits diffamatoires n'est pas absolu. L'article 35 précise en effet qu'il ne peut être mis en œuvre dans trois cas précis. Tout d'abord lorsque les faits concernent la vie privée, dans ce cas les personnes publiques dont l'activité professionnelle dépend de la publicité (célébrité) la jurisprudence à une conception limitée de la vie privée. Aujourd'hui cette exception est problématique car les contours de la vie privée sont flous et la société a tendance à repousser toujours plus loin les limites de cette vie privée. Ensuite on ne peut soulever l'exception de vérité lorsque les faits remontent à plus de dix ans et enfin lorsque les faits constituent des infractions prescrites ou amnistiées ou ont donné lieu à des condamnations réhabilitées ou revisitées.

L'exception de vérité en plus d'être réduite par le texte de la loi de 1881 lui même, est également limité par la jurisprudence qui, même si elle se montre très large pour admettre la possibilité d'apporter cette preuve, de manière constante, est très exigeante sur l'étendue et la qualité de cette preuve qui doit être, outre cor-

relative aux allégations poursuivies, complète, parfaite et absolue (chambre criminelle 2 juin 1980).

L'offre en preuve de la vérité des faits diffamatoires ne peut être rapportée qu'à l'occasion de l'audience du procès principal dont elle est une procédure incidente. On en précisera donc les modalités de mise en œuvre lorsque sera présenté le déroulement de l'audience de jugement. Il conviendra d'apporter la preuve de la vérité des faits mais également celle de la légitimité du propos relatant le fait diffamatoire. Les éléments de preuve doivent avoir une origine licite, transparente, et devaient être en la possession de l'auteur de la diffamation au moment de l'infraction. L'exception de vérité fait l'objet d'une procédure contraignante et stricte, ce qui justifie qu'elle demeure assez rare. La notion d'*exceptio veritatis* semble rejoindre la notion de bonne foi qui exige la réunion de quatre critères distinct de l'exception de vérité: la sincérité, la poursuite d'un but légitime, la proportionnalité du but poursuivi et du dommage causé et enfin le souci d'une certaine prudence et qui permet de faire disparaître l'intention délictueuse.

Dans ces conditions la preuve de la vérité des faits est difficile à rapporter et tous les éléments sont rarement réunis. De surcroît des règles de procédure très strictes imposent à la personne poursuivie de faire offre officielle de rapporter la vérité en citant pièces et témoins à l'appui de ses affirmations dans le délai très court, trop court, de dix jours suivant la citation en justice. Ainsi les cas d'exonération demeurent assez rares face au nombre de condamnations pour diffamation. Ceci ne va pas en s'arrangeant car certains facteurs et notamment la crise de la presse favorisent la multiplication des cas de diffamation où la tendance est de raconter tout ce qui peut rapporter de l'argent quitte à prendre des risques. (2.2.)

2.2. UN CONTEXTE PROPICE AU DEVELOPPEMENT ET A L'AUGMENTATION DES CAS DE DIFFAMATION

L'une des explications des risques qui pourraient conduire à la multiplication des cas de diffamation qui en ferait alors un délit de presse toujours d'actualité réside dans l'extraordinaire puissance et expansion de l'internet qui abolit le temps de la transmission des messages et par conséquent rend la publicité des faits diffamatoires beaucoup plus rapide.

Cependant la presse et l'audiovisuel offre, aujourd'hui, eux aussi un spectacle parfois étourdissant. En effet, si la loi de 1881 prévoit des délits de presse, les grandes

agences de presse occidentales comme l'Agence France Presse limite à leur manière la liberté du journaliste en imposant leur choix et un traitement «agencée» de l'information. On constate également un fait massif et irréversible de concentration économique autant dans la presse écrite que dans les médias qui va de pair avec une standardisation des messages. En France, la presse écrite et audiovisuelle est dominée par de grands conglomérats transnationaux et multimédias. Ainsi des opérateurs privés «hors communication» ont pu intervenir dans les médias et imposer leur logique de marché. Or la presse constitue le pilier de la liberté d'expression, condition de la démocratie et par conséquent ne peut pas être appréhendée comme une simple entreprise. Les conséquences de la concentration sont considérables même s'il ne faut pas tomber dans le manichéisme.

En 2010, les États Généraux pour la presse déclarent que:

[...] la détention de quotidiens par des groupes extérieurs aux médias dont certains dépendent de la commande publique et peuvent donc apparaître plus sensibles aux pressions, pose la question de l'indépendance des rédactions et la confiance que le public place dans la presse dans son ensemble. (LÉGIPRESSE, 2010)

C'est dit mais aucune proposition n'est faite pour mettre un terme à cet état de fait. Ce phénomène conduit à une «communication de masse» qui va être accentuée par les connivences de toutes sortes entre le milieu de la presse et les réseaux économiques et politiques. Il s'agit d'une véritable course à l'audience, la presse audiovisuelle par exemple est entre les mains de groupes capitalistes importants et pour partie entre les mains du pouvoir politique. On constate alors une sorte de gouvernance de la liberté d'expression qui devient alors un instrument de propagande. Dans un tel contexte il n'est pas difficile de concevoir que ces personnes désirant tirer un profit de la presse puissent commettre des délits de presse et plus particulièrement alléguer ou imputer des faits diffamatoires.

Le risque réside également dans l'augmentation des cas de diffamation concernant directement la vie privée en ce que celle ci connaît une véritable éruption dans le champs de l'information que ce soit dans la presse, les médias mais également sur internet. La demande sociale va vers une divulgation de la vie privée de plus en plus poussée. La question de la vie privée évolue, la technologie évolue et il est par conséquent plus facile de faire connaître aux autres sa vie. Ceci est alors également valable dans le sens inverse, il est plus facile de diffamer. L'équilibre entre presse et vie privée conditionne l'existence de nombreux délits de presse comme la diffamation, la presse va de plus en plus loin et n'hésite pas à prendre des risques quitte à commettre des délits de presse dont la commission repré-

sente finalement un coût à intégrer en face d'un avantage tiré de l'audience. Ceci se justifie notamment par la politique commerciale qui touche l'entreprise de presse. On se procure facilement l'intimité des gens, cela fait vendre, les propriétaires de journaux attirent les clients en racontant des histoires vécues pour faire des bénéfices. Ceci constitue une mise à mal pour le pluralisme de la presse mais fait également courir un risque de multiplication des cas de diffamations et de délits de presse en général.

La société de la transparence peut être dangereuse pour la démocratie et les libertés. En revanche, la vérité doit s'imposer parmi les éléments du droit du public à l'information. Le traitement pénal de la diffamation en droit français, malgré quelques imperfections, garantit cet équilibre entre respect de la liberté de la presse et respect de l'honneur et de la réputation des citoyens.

REFERENCES

- CHARTIER, J. L. (2004). *Portalis: le père du Code Civil*. Paris: Fayard.
- CONVENTION EUROPEENNE DE SAUVEGARDE DES DROITS DE L'HOMME. Disponible em <<http://conventions.coe.int/treaty/fr/treaties/html/005.htm>> [Acessado em 1/06/2011]
- DERIEUX, E. (2010). *Droit des médias*. 6^a ed. Paris: LGDJ.
- DERIEUX, E. (1998). Le conseil constitutionnel et les principes du droit de la communication. In: ROBERT, J. *Libertés, mélanges*. Paris: Montchrestien.
- *La cour de cassation*. Cassation criminelle 22 mars 1966, JCP 1967, II, 15067.
- *Les états généraux de la presse*. In *Légipresse: Revue Mensuelle du Droit de la Communication*. Disponible em <http://www.legipresse.com/page_actuLP.asp> [Acessado em 1/06/2011].
- Loi du 29 juillet 1881, Journal Officiel 30 juillet 1881, Code de la communication. Disponible em <<http://legifrance.fr>> [Acessado em 1/06/2011]

ISSN 2182-6552



9 772182 655002



RÉSEAU
MÉDITERRANÉEN
DE CENTRES
D'ÉTUDES ET
DE FORMATION