

Les Cahiers de droit

La liberté de la presse en droit anglais, américain et canadien

Danièle Houde



Volume 13, Number 2, 1972

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1005016ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1005016ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Houde, D. (1972). La liberté de la presse en droit anglais, américain et canadien. *Les Cahiers de droit*, 13(2), 121–193. <https://doi.org/10.7202/1005016ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1972

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

Érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

La liberté de la presse en droit anglais, américain et canadien

Danièle HOUDE *

Avant-propos

Cette lecture dirigée ** a pour objet d'étudier la situation de la liberté de la presse dans les trois plus importants pays de Common Law.

En droit américain, il est facile d'avoir une vision globale du statut de la liberté de la presse, en étudiant le Premier Amendement de la Constitution américaine, et l'interprétation qui en a été donnée par les tribunaux. Il existe aux États-Unis un véritable "droit de la liberté de la presse".

Il n'existe pas de droit de la liberté de la presse en droit anglais ou en droit canadien.

Nous devons donc étudier séparément les secteurs du droit anglais ou du droit canadien susceptibles d'avoir une incidence sur la situation de la liberté de la presse.

	Page
I — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT ANGLAIS	124
1. Introduction	124
— Il n'existe pas de censure	124
— Les offenses concernant la presse sont jugées par les Cours ordinaires, devant un jury	124
2. Historique	125
— La loi <i>De Scandalis Magnatum</i>	125
— Le rôle de la <i>Star Chamber</i>	125
— La décision <i>De Libellis Famosis</i>	126
— La censure	126
• Ordonnance de 1585	
• Le <i>Licensing Act</i>	
— Rôle des Cours de Common Law et du jury	127
3. Le libelle diffamatoire	128
— Notions générales	128
• "Defamation", "defamatory libel" et "slander"	
• Poursuites civiles ou criminelles pour libelle diffamatoire	
• Libelle criminel	
— Nature du libelle diffamatoire	131
• Définition	
• Sens des mots et "innuendo"	

* Étudiante en maîtrise, Faculté de droit, Université Laval.

** Ce rapport de lecture dirigée a été rédigé au cours du semestre d'automne de 1971.

	Page
— Publication du libelle et parties responsables	132
— Non-pertinence de l'intention et défenses possibles à l'action pour libelle	134
— Immunités	136
— Fair comment	141
— Dommages	143
4. L'outrage au tribunal par la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice	148
— Notions générales sur l'outrage au tribunal	148
— Entrave à l'administration de la justice	149
— Conclusion sur le droit anglais	152
II — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT AMÉRICAIN	153
1. Introduction	153
Protection constitutionnelle de la liberté de la presse par le Premier et le Quatorzième Amendement	
2. La liberté de la presse jusqu'à la première guerre mondiale	154
— Période de la révolution américaine	154
— <i>Sedition Act</i> (1798-1832)	154
— <i>Espionage Act</i> (1917)	155
• <i>Schenck v. U.S.</i> (1919)	
“Clear and present danger test”	
— Le “clear and present danger test” est repris dans des dissidences ..	157
• <i>Abrams v. U.S.</i> (1919)	
• <i>Gilbert v. Minnesota</i> (1920)	
3. Évolution de la liberté de la presse depuis la première guerre mondiale jusqu'à la décision <i>New York Times v. Sullivan</i> (1964)	159
— Application des théories “Use-abuse” et “ <i>Liberty v. License</i> ”	159
• <i>Gitlow v. New York</i> (1925)	
Dissidence : clear and present danger test	
• <i>Whitney v. California</i> (1927)	
“Concurring opinion : clear and present danger test”	
• <i>Stromberg v. California</i> (1931)	
— Application de la théorie du “prior restraint”	161
• <i>Grosjean v. American Press Co.</i> (1936)	
— Définition élargie du terme “press”	162
• <i>Lovell v. City of Griffin</i> (1938)	
— Réapparition du “clear and present danger test” comme position majoritaire à la Cour suprême	162
• <i>Thornhill v. Alabama</i> (1940)	
• <i>Bridges v. California</i> (1941)	
• <i>Pennekamp v. Florida</i> (1946)	
• <i>Craig v. Harney</i> (1947)	
• <i>Dennis v. U.S.</i> (1951)	
4. Évolution de la liberté de la presse depuis la décision <i>New York Times v. Sullivan</i> (1954)	165
— Arrêt <i>New York Times</i> , et applications subséquentes de cet arrêt	165
• <i>Garrison v. Louisiana</i> (1964)	
La règle de <i>New York Times v. Sullivan</i> , édictée pour le libelle civil est appliquée au libelle criminel.	

	Page
• <i>Rosenblatt v. Baer</i> (1966)	
La règle concernant les "public officials" est appliquée à des "non public figures" ayant cependant une responsabilité dans le domaine des affaires publiques.	
• <i>Time Inc. v. Hill</i> (1967)	
Test : entrée volontaire ou involontaire sur la scène publique	
• <i>Curtis Publishing Co. v. Butts</i> , et <i>Associated Press v. Walker</i> (1967)	
Un individu qualifié de "public figure" doit faire face à l'immunité conférée par <i>New York Times</i> , comme un "public official". (concurring opinion)	
• <i>Cerrito v. Time Inc.</i> (1969)	
Application de la règle de <i>New York Times v. Sullivan</i> à une personne privée, identifiée par <i>Life Magazine</i> comme le chef d'une famille de la Cosa Nostra, parce que le crime organisé est un sujet d'intérêt public.	
— Autres décisions importantes	171
• <i>Brandenburg v. Ohio</i> (1969)	
Le "clear and present danger test" est remplacé par un "danger-in-fact test"	
• <i>Pentagon papers decision</i> (1971)	
III — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT CANADIEN	172
1. Fondement constitutionnel	172
— Protection implicite de la liberté de la presse dans l'A.A.N.B.	172
Opinion des Juges Duff et Cannon dans "The Alberta Press Case": <i>Re Alberta Legislation</i> (1938)	
— Position du juge Rand	174
• <i>Saumur v. Québec</i> (1953)	
• <i>Switzman v. Eibling</i> (1957)	
— Autres décisions	175
• <i>Koss v. Kohn</i> (1961)	
• <i>Hlookoff v. City of Vancouver</i> (1968)	
2. Le Bill des Droits de l'Homme	176
— Son adoption	176
— Son statut	177
— Sa portée	178
— Déclarations provinciales	179
3. Le libelle diffamatoire	180
— Libelle criminel	180
— Libelle civil	183
• Provinces de Common Law	
• Québec	
4. L'outrage au tribunal	187
IV — CONCLUSION GÉNÉRALE	188

I — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT ANGLAIS

1. Introduction

Le droit de la liberté de la presse en Grande-Bretagne présente deux caractéristiques essentielles. D'abord, il n'existe pas de censure. Cette solution est conforme au principe de droit anglais d'après lequel "no man is punishable except for a distinct breach of the law."¹ Le sujet anglais jouit donc du droit d'agir à sa guise tant qu'il ne viole pas une loi particulière ou une règle de droit : "Any person may act as he pleases so long as he does not break the law."²

La liberté de la presse, et d'une façon plus large la liberté d'expression, apparaît être un droit fondamental³. Ce statut cadre bien avec le système politique britannique, basé sur un régime parlementaire : "The keystone of our political liberty, a-t-on écrit, is freedom of discussion."⁴

Des lois particulières et des règles de droit apportent des limitations à ce principe de la liberté de la presse. Nous étudierons plus loin les plus importantes de ces limitations, celles concernant le libelle diffamatoire, et l'outrage au tribunal par la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice.

La deuxième caractéristique essentielle du droit anglais sur la liberté de la presse est la suivante : les offenses concernant la presse sont jugées par les cours ordinaires, devant un jury. Le jury serait donc le véritable protecteur de la liberté de la presse, comme l'affirmait L.C.J. Kenyon, dans *R. V. Cuthell*⁵ : "A man may publish anything which twelve of his countrymen think is not blameable".

Un bref historique nous montrera que la situation de la liberté de la presse ne fut pas toujours la même. La censure anglaise exista jusqu'à la fin du XVIIe siècle, et l'on tenta de limiter le nombre des journaux dès le moment où ils commencèrent à se répandre au XVIIIe et au XIXe siècles.

L'ancienne conception du gouvernement rejetait toute possibilité de critique politique. Les débats parlementaires ne furent pas publiés

1. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. MacMillan and Co. Ltd., London, 10th Ed., 1965, p. 248.

2. *Stephen's Commentaries of The Laws of England*, Warmington, 21st Ed., vol. 3, p. 542.

3. *Op. cit.*, supra, note 1, p. 201 :

"Freedom, from arbitrary arrest, the right to express one's opinion on all matters subject to the liability to pay compensation for libellous or to suffer punishment for seditious or blasphemous statements, and the right to enjoy one's own property, seem to Englishmen all to rest upon the same basis, namely, on the law of the land."

4. Lord DENNING, *The Changing Law*, London, Stevens, 1953, p. 7.

5. (1799) 27 *How. St. Tr.* 675.

avant 1771. Jusqu'en 1765, il était illégal de publier, sans l'autorisation du juge, le compte rendu d'une procédure judiciaire, même sous la forme de rapport judiciaire pour l'usage des avocats. Le droit concernant l'outrage au tribunal, pour la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice, n'a commencé à se développer qu'à partir de cette date ⁶.

2. Historique

Les premières limitations à la liberté d'expression ont eu pour but de protéger le régime politique. La loi "*De Scandalis Magnatum*", adoptée en 1275 ⁷, interdisait de répandre des nouvelles susceptibles d'entraîner la discorde entre le roi et ses sujets. En 1379 ⁸, un amendement protège également contre la subversion divers personnages officiels, tels que juges et prélats. Un autre amendement, datant de 1389 ⁹, précise que si l'on ne découvre pas l'instigateur d'une rumeur, les disséminateurs de cette rumeur peuvent être punis. Les amendements de 1554 ¹⁰ et de 1559 ¹¹ prohibent tout propos séditieux, "seditious words", et empêchent de présenter une défense de vérité. Le fait de tenter de prouver la véracité de propos séditieux constituerait en soi un nouveau libelle séditieux. La Loi "*De Scandalis Magnatum*" ne fut abrogée qu'en 1888 ¹², bien qu'elle soit devenue désuète bien avant. Elle était administrée par le tribunal appelé la "Star Chamber".

La "*Star Chamber*" était formée par le Conseil du Roi siégeant à Westminster et exerçant des fonctions judiciaires. La création de ce Conseil date du XIV^e siècle, mais il a commencé à se distinguer en tant que Cour de justice à partir du XVI^e siècle seulement. La "Star Chamber" avait juridiction sur les offenses concernant l'autorité de l'État, et jouissait à cette fin de la prérogative royale.

La "Star Chamber" fut la principale responsable de l'évolution de la censure et du droit du libelle séditieux. L'intervention de cette Cour est surtout attribuable à l'invention de l'imprimerie, qui permettait une plus grande dissémination des critiques concernant le gouvernement. L'usage de l'impression se répandit en Grande-Bretagne vers le milieu du XVI^e siècle.

6. WADE, and BRADLEY, *Wade and Phillips' Constitutional Law*, Longmans, London, 7th Ed., 1965, p. 519.

7. 3 Ed. I, c. 34.

8. 2 Ric. II, stat. 1, c. 5.

9. 12 Ric. II, c. 11.

10. 1 and 2 Philip and Mary, c. 3.

11. 1 El I, c. 6.

12. 50-51 Vict., c. 59.

Devant la "Star Chamber", tous les libelles étaient considérés comme des crimes. Ils pouvaient être séditieux s'ils concernaient des personnages publics, ou privés s'ils se référaient à des personnes privées. Les libelles privés étaient considérés comme des crimes lorsqu'ils constituaient une incitation à la violence. Ils étaient alors susceptibles de provoquer des "breaches of the peace" de la part de la personne diffamée, ou de membres de sa famille. La "Star Chamber" étendait sa juridiction aux libelles privés dans le but de protéger la sécurité de l'État et de la société contre ce genre d'incitation à la violence.

La "Star Chamber" exerçait sa juridiction d'une façon très sévère. Nous trouvons une illustration de ce fait dans la cause de *Williams*. Williams avait écrit un livre prophétisant la mort du roi et de son royaume. Le livre fut porté au roi scellé dans une boîte. Williams fut trouvé coupable de libelle séditieux, même si personne n'avait pu lire son livre, sauf le roi lui-même.

La juridiction de la "Star Chamber" en matière de libelle fut dès le XVII^e siècle menacée par l'expansion des Cours de Common Law. La juridiction des Cours de Common Law commença à s'étendre au libelle à partir de la décision "*De libellis famosis*" en 1606¹⁴. On décidait dans cette cause qu'une accusation pour libelle privé ou séditieux pouvait être portée devant la "Star Chamber" ou une Cour de Common Law. S'appuyant sur cette affirmation de juridiction concurrente, les Cours de Common Law ont progressivement accaparé la juridiction en matière de libelle. La "Star Chamber" fut abolie en 1641¹⁵.

La censure anglaise débuta sous Elisabeth Ire, avec l'ordonnance de 1585 de la "Star Chamber". Cette ordonnance rendait obligatoire l'obtention d'un permis spécial pour l'impression. La *Stationers' Co.*, association datant du XIV^e siècle, bénéficia seule de ce genre de permis. En échange de ce monopole, la *Stationers' Co.* s'engageait à ne rien publier de séditieux ou de diffamatoire. Le contrôle des publications ne présentait donc aucun problème.

Ce système de "licensing", commencé en 1585, fut continué par le *Licensing Act*, en vigueur de 1662 à 1664, de 1664 à 1679, en 1685, et de 1692 à 1695¹⁶. Cette loi interdisait la publication de tout livre ou brochure "hérétique", séditieux ou "schismatique". Elle prohibait

13. 2 *State Trials*, 1685-6.

14. 5 *Coke's Reports* at f. 125 a.

15. 16 *Charles I*, c. 10.

16. 13 and 14 *Chas 2*, c. 33 (1662), 16 *Chas 2*, c. 8 (1664), 1 *Jas 2*, c. 17, s. 15 (1685), 4 and 5 *Will. and Mary*, c. 24, s. 14 (1692).

toute diffamation à l'encontre de la religion, l'Église ou ses dirigeants, l'État, une corporation ou une personne privée.

Le Licensing Act ne fut pas renouvelé en 1695, à cause des abus nombreux de la Stationers' Co., détentrice du monopole de la publication et de l'impression, et des officiers accordant les permis. Il est important de noter qu'en ne renouvelant pas cette loi, le Parlement britannique n'était pas conscient du fait qu'il permettait l'établissement de la liberté de la presse¹⁷. Il est singulier qu'un événement aussi important dans le domaine des libertés publiques soit dû à un geste involontaire.

Les journaux se multiplièrent après 1695, ce qui ne manqua pas de soulever une opposition envers la presse chez la classe dirigeante britannique. Par suite de cette opposition, le Parlement maintint du XVIIIe siècle jusqu'à la fin du XIXe siècle diverses lois ayant pour but de taxer les journaux, afin d'en restreindre le nombre si possible. Les journaux les plus importants survécurent à ces lois.

Dans les causes de libelle devant les Cours de Common Law, on ne faisait pas de distinction entre la diffamation écrite ou orale. L'élément essentiel du libelle diffamatoire était la publication à autrui. Il était possible de présenter une défense de vérité uniquement à l'encontre d'une poursuite pour diffamation privée.

Les procès se déroulaient devant un jury. Le rôle du jury se limitait alors à décider si l'auteur incriminé avait publié le présumé libelle. Le juge décidait seul si la publication constituait un libelle. Le jury n'avait à juger que du fait de la publication¹⁸. Cette limitation du rôle du jury fut vivement critiquée, principalement par l'avocat Erskine, ardent défenseur de la liberté d'expression. D'après Erskine, le jury devait décider de l'intention criminelle de l'auteur, et non simplement du fait de la publication.

La cause la plus célèbre ayant soulevé ce problème fut celle du *Dean of St. Asaph*¹⁹, jugée par Lord Mansfield. M. Shipley, "dean of St. Asaph", était poursuivi pour avoir publié une brochure intitulée "A Dialogue between a Gentleman and a Farmer". C'était l'époque de la fin de la guerre d'indépendance avec les États-Unis, et l'agitation régnait au sujet de la réforme du système représentatif. Cette brochure où l'on discutait ce problème fut considérée comme une incitation à la rébellion. M. Shipley était défendu par Erskine, qui exposa sa thèse sur le rôle du jury.

17. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, op. cit., supra, p. 3, note 2, p. 260-261 et 263.

18. Trial of *John Udall*, Howell's State Trials 1271 (1590); *Bushell's Case*, Vaughan 135 (1670); Trial of *Richard Francklin*, 17 Howell's State Trials 625 (1731).

19. 21 *State Trials* 1036-1038 (1783).

Lord Mansfield s'appuya sur des décisions antérieures pour rejeter cette thèse. Dans *Tutchin*²⁰, Lord Hold avait décidé que le jury n'avait qu'à juger si Tutchin avait composé et publié les articles étant à l'origine de l'accusation. Dans *R. v. Clarke*²¹, L.C.J. Raymond avait décidé que le jury n'avait qu'à s'interroger sur les points suivants : l'accusé avait-il publié le journal ? ; les "innuendoes", ou insinuations présumées, étaient-ils exacts ? Il s'agissait dans cette cause de la publication, dans le journal du parti d'opposition, d'un article critiquant la politique étrangère du gouvernement. L'auteur de l'article référait à "certain ministers". Le juge demandait donc au jury si, par ces termes, l'auteur avait voulu dire "the King's ministers".

Dans la cause du *Dean of St. Asaph*, le verdict du jury fut "guilty of publishing only". Le jury refusa de rendre un verdict sur la question du libelle séditieux. On dut recommencer le procès, ce qui constituait une victoire partielle pour Erskine.

Cette situation provoqua l'adoption en 1792 du *Fox's Libel Act*²². En vertu de cette loi le jury devait donner un verdict général sur le libelle, c'est-à-dire décider à la fois du fait de la publication et du libelle. Le juge pouvait donner son opinion au jury, à savoir si les termes employés constituaient un libelle, mais la décision revenait au jury. Cette loi permettait au jury de devenir le véritable censeur de la presse, puisque la seule limite à la liberté de la presse était le risque qu'un jury puisse trouver un auteur coupable de libelle.

En vertu du *Fox Libel Act*, les questions en litige lors du procès étaient :

- La publication ;
- L'intention de publier l'écrit dans le sens où il constitue un libelle, c'est-à-dire l'existence "d'innuendoes" ou insinuations ;
- La possibilité d'une excuse légitime ou justification.

On pouvait se référer au contexte pour interpréter l'écrit s'il s'agissait d'un passage faisant partie d'un ensemble. Ces principes sont demeurés dans le droit anglais actuel concernant le libelle diffamatoire.

3. Le libelle diffamatoire

— Notions générales

En langue anglaise, contrairement à la situation en langue française, il existe des termes distincts pour désigner la diffamation écrite et la diffamation orale. Le terme "*defamatory libel*" désignera la

20. 14 *State Trials* 1197-1200 (1704).

21. 17 *State Trials* 667 (1731).

22. 32 *Geo.* 3, c. 60.

diffamation écrite ou étant matérialisée sous une forme permanente quelconque, comme un dessin ou une caricature. Le terme "*slander*" désignera la diffamation orale. Le mot "*defamation*" est le terme générique couvrant le "*defamatory libel*" et le "*slander*". Le "*slander*" ne fera pas partie de notre étude.

Le libelle diffamatoire peut donner lieu à des poursuites civiles ou criminelles. Une poursuite *civile* prend essentiellement la forme d'un recours en dommages. Une poursuite *criminelle* est possible si le libelle diffamatoire est susceptible de provoquer des "breaches of the peace". Actuellement, les poursuites criminelles pour libelle diffamatoire n'existent pratiquement plus. Nous allons consacrer quelques lignes au *libelle criminel*, qui par la suite ne sera plus compris dans cet exposé.

Le libelle criminel peut être diffamatoire, séditieux, blasphématoire ou obscène. Son caractère essentiel est d'être grave et d'une nature publique. Il doit être susceptible de provoquer une atteinte à l'ordre public. Historiquement, le libelle s'est d'abord développé sous la forme du libelle séditieux. Le gouvernement se servait de ce moyen pour bâillonner l'opposition. Le libelle blasphématoire a de la même façon servi à protéger la hiérarchie religieuse contre toute attaque.

L'étude de certains passages de la décision *Rex v. Wicks*²³ fera ressortir quelques caractères importants du libelle criminel. Le juge Du Parcq affirme d'abord que, pour donner lieu à une poursuite criminelle, un libelle doit être d'une nature grave, et susceptible d'inciter à la violence²⁴:

"It is true that a criminal prosecution for libel ought not to be instituted and if instituted, will probably be regarded with disfavour by judge and jury, when the libel complained of is of so trivial a character as to be unlikely either to disturb the peace of the community or seriously to affect the reputation of the person defamed."

"It is also true that, as Lush J., said in *R. v. Holbrook*²⁵, libel is ranked among criminal offences" because of its supposed tendency to arouse angry passion, provoke revenge, and thus endanger the public peace".

Le juge souligne plus loin que le libelle criminel fait exception à la règle de la "*mens rea*" en droit criminel²⁶ :

Indeed, it was recognized at the beginning of the eighteenth century that libel was an exception to the general rule that *mens rea* was necessary to constitute a criminal offence (*R. v. Walter*²⁷).

23. (1936) 1 All E.R. 384 (C.A.A.).

24. *Id.*, p. 386.

25. (1878) 4 Q.B.D. 42 ; 32 Digest 83, 1135.

26. *Op. cit.*, *supra*, note 23, p. 387.

27. (1799) 3 Esp. 21, N.P. ; 32 Digest 82, 1133.

Il importe de souligner que l'élément essentiel du libelle criminel était la provocation d'une atteinte à l'ordre public, et non pas l'intention de provoquer cette atteinte. Le procès portait sur les termes employés, aucunement sur l'intention de l'auteur. Cette conception, tout à fait exceptionnelle en droit criminel anglais, semble tout à fait étrangère à la société britannique telle qu'elle existe actuellement.

Enfin, le Juge s'exprime ainsi sur la fausseté du libelle ²⁸:

"The falsity of the libel is to be presumed, and, in the absence of a plea of justification, could not be questioned."

Cette présomption de fausseté contraint l'auteur du présumé libelle à présenter une défense de vérité, c'est-à-dire à prouver qu'il n'a publié que la vérité. En plus de la véracité de l'affirmation incriminée, la défense doit établir que cette affirmation a été faite dans l'intérêt public ²⁹.

Plusieurs distinctions entre le libelle diffamatoire civil et le libelle diffamatoire criminel méritent d'être soulignées. Une poursuite criminelle est possible, même si la personne diffamée est morte, alors que, dans ce cas, il serait impossible d'intenter une action civile, la personne pouvant réclamer des dommages étant morte. Cette solution s'explique par le fait qu'un libelle puisse constituer une provocation à l'égard de la famille de la personne diffamée défunte ³⁰. Une poursuite criminelle est également possible si l'on a diffamé un groupe ou une secte de personnes ³¹. Une poursuite civile serait impossible, puisque la personne diffamée devrait intenter elle-même l'action. La poursuite criminelle est intentée par la couronne.

On peut intenter une poursuite criminelle, même si le libelle n'a pas été publié, s'il a été adressé uniquement à la personne diffamée, au moyen d'une lettre par exemple. L'élément d'incitation à la violence est alors présent. Il serait impossible d'intenter une poursuite civile, puisque le libelle n'a pas pu causer de dommages à la personne diffamée.

Les poursuites criminelles, pour libelle, sur la base d'un libelle de caractère public, étaient fréquentes à l'époque où l'on cherchait à réprimer toute critique du gouvernement. Elles ont disparu avec la libéralisation des moeurs politiques de la société britannique. Les poursuites fondées sur un libelle d'une nature privée étaient fréquentes à l'époque des duels. Les personnes ou les familles diffamées avaient

28. *Op. cit.*, *supra*, note 26.

29. *R. v. Topham* (1791) 4 T.R. 126.

30. *R. v. Osborne* (1732) Wm. Kelynge's Reports 230. Il s'agissait de Juifs.

31. *Lord Campbell's Libel Act* (1843) 6 and 7 Vict., c. 96, a. 6.

alors facilement recours à la vengeance. Cette situation ne se présente plus dans la société actuelle.

— Nature du libelle diffamatoire

Il importe d'abord de définir le terme "diffamatoire", c'est-à-dire de préciser dans quelles circonstances des mots pourront être considérés comme diffamatoires. La meilleure définition en ce sens nous est donnée par Lord Atkins dans la décision *Sim v. Stretch*³²:

"Judges and textbook writers alike have found difficulty in defining with precision the word "defamatory". The conventional phrase exposing the plaintiff to hatred, ridicule and contempt is probably too narrow. The question is complicated by having to consider the person or class of persons whose reaction to the publication is the test of the wrongful character of the words used. I do not intend to ask your Lordships to lay down a formal definition, but to after collating the opinions of many authorities I propose in the present case the test : would the words tend to lower the plaintiff in the estimation of right-thinking members of society generally ?"

Cependant, le libelle diffamatoire ne doit pas nécessairement consister en un écrit. Dans la cause de *Tolley v. Fry*³³, on a jugé qu'une caricature pouvait avoir une signification diffamatoire. Cette décision pourrait s'appliquer à tout genre d'illustration susceptible "de diminuer une personne dans l'opinion des gens", comme un dessin, une photographie ou un montage photographique.

Les mots employés dans un libelle peuvent être diffamatoires dans leur sens naturel et ordinaire. Dans cette hypothèse, le demandeur dans l'action pour libelle n'a qu'à prouver la publication, puisque le texte est diffamatoire à sa face même. Le défendeur aura la fardeau de prouver que les mots ne sont pas diffamatoires. Son intention sera considérée comme non pertinente.

Cependant il arrive très souvent qu'une affirmation dénuée de tout sens diffamatoire, puisse revêtir un sens diffamatoire en raison de circonstances particulières. Cette affirmation sera alors considérée comme un "innuendo", c'est-à-dire une insinuation faite dans le but de rappeler des circonstances particulières. La partie qui invoque le fait que des mots doivent être pris dans un autre sens que leur sens naturel aura le fardeau de la preuve. Dans l'interprétation des mots constituant le libelle, toutes les circonstances de la publication seront prises en considération. Les termes seront interprétés dans leur contexte, en référence à l'ensemble du texte. Dans le cas d'un article de journal, on devra également tenir compte du titre de l'article.

32. (1936) 2 All E.R. 1237 (H.L.), p. 1240.

33. [1931] A.C. 333 (H.L.).

Cette situation est illustrée dans la décision *Capital and Counties Bank v. Henty*, où Lord Selborne précise de quelle manière on peut déterminer s'il y a "innuendo"³⁴:

"The test, according to the authorities, is, whether under the circumstances in which the writing was published, reasonable men, to whom the publication was made, would be likely to understand it in a libellous sense".

Plus loin, dans la même cause, Lord Watson s'exprime ainsi³⁵ :

"I am accordingly of opinion that, whilst the language of the circular is, in the sense which I have indicated, capable of suggesting the injurious imputation of which they complain the appellants have failed to prove facts and circumstances leading to the conclusion that it must have been so understood by those who received it, or in other words have failed to show that it had a libellous tendency."

On peut constater que l'interprétation des termes d'un libelle est faite en se référant aux lecteurs éventuels de ce libelle. On tente de déterminer l'impact possible du libelle.

Dans la question de savoir s'il y a libelle diffamatoire, c'est-à-dire si les mots employés sont diffamatoires, le juge et le jury ont un rôle différent. Leur rôle respectif est bien défini par Viscount Dunedin dans la cause de *Tolley v. Fry*³⁶:

"It has been stated again and again and is not in dispute that the question for the judge is whether the writing or publication complained of is capable of a libellous meaning. It is for the jury, if the judge so rules, to say whether it has that meaning."

Les principes précités concernant l'interprétation des termes d'un libelle diffamatoire et l'"innuendo" ont été confirmés dans une décision plus récente, *Lewis v. Daily Telegraph Ltd*, par Lord Devlin³⁷:

"(. . .) the natural and ordinary meaning of words for the purposes of defamation is not their natural and ordinary meaning for other purposes of the law. There must be added the implications which a court is prepared to make as a matter of construction all such insinuations and innuendoes as could reasonably be read into them by ordinary man."

— Publication du libelle diffamatoire et parties responsables :

La publication consiste dans le fait de faire connaître le libelle à une tierce personne, c'est-à-dire à une personne autre que la victime du

34. (1882) 7 A.C. 741 (H.L.), p. 745.

35. *Id.*, p. 788.

36. *Op. cit.*, *supra*, note 33, p. 342.

37. [1964] A.C. 234 (H.L.), p. 280.

libelle. La vente d'un journal constitue donc une publication. Les dommages subis par la victime d'un libelle diffamatoire seront entre autres fonction du nombre de personnes qui ont pu avoir connaissance du libelle. Ce nombre est toujours élevé lorsque la publication a été faite par un journal.

Il y a libelle diffamatoire à chaque publication des propos diffamatoires. Par exemple, lorsqu'une personne raconte une histoire diffamatoire à un reporter dans le but que cette histoire soit publiée, le fait de raconter l'histoire constitue une publication et un libelle, et le fait de publier cette histoire dans le journal constitue une nouvelle publication et un nouveau libelle. La personne qui a raconté l'histoire sera responsable des deux publications, puisqu'elle a autorisé la deuxième³⁸. Le journal sera également responsable de la deuxième publication.

La même solution s'applique lorsqu'une personne envoie un article à un journal dans le but que cet article soit publié³⁹, ou si cette personne pouvait deviner qu'il y aurait répétition du libelle⁴⁰.

Il y a répétition du libelle chaque fois qu'il y a une nouvelle publication. Dans le cas d'un journal, il y a publication à plusieurs niveaux : de la part de l'auteur du texte qui autorise la publication, de la part du propriétaire du journal ou de l'éditeur qui permet la publication dans le journal, de la part de l'imprimeur et du vendeur du journal. Ces deux derniers sont responsables puisqu'ils contribuent à faire connaître le libelle à autrui, à le disséminer. Toutes ces personnes peuvent être poursuivies seules ou conjointement.

Le propriétaire et l'éditeur du journal ne peuvent plaider l'ignorance du libelle à l'encontre d'une action civile. Ils peuvent cependant le faire à l'encontre d'une poursuite criminelle, en vertu du Lord Campbell's Libel Act⁴¹. Cela s'explique par le fait qu'une poursuite pénale les rendrait passibles d'emprisonnement, alors qu'une action civile ne peut les contraindre qu'au paiement de dommages.

On a voulu limiter la responsabilité du vendeur et du distributeur de journaux, estimant à juste titre qu'ils n'ont pas à connaître le contenu intégral des journaux vendus ou distribués. Ils peuvent donc plaider ignorance et absence de négligence. La bonne ou la mauvaise réputation du journal contenant le libelle sera prise en considération.

L'arrêt fondamental en ce sens est celui d'*Emmens v. Pottle* où Lord Esher définit ainsi la responsabilité des vendeurs de journaux⁴²:

38. *Adams v. Kelly* (1824) Ry. and Moo. 157.

39. *R. v. Cooper* (1846) 8 Q.B. 533.

40. *Weld-Blundell v. Stephens* [1920] A.C. 956.

41. *Op. Cit.*, *Supra*, note 31, al. 7.

42. (1885) 16 Q.B.D. 354, p. 357.

"But the defendants did not compose the libel on the plaintiff, they did not write it or print it ; they *only disseminated* that which contained the libel. The question is whether, as such disseminators, they *published* the libel ? If they had *known* what was in the paper, whether they were paid for circulating it or not, they would have published the libel and would have been liable for so doing. That I think, cannot be doubted. But here, upon the findings of the jury, we must take it that the defendants did not know that the paper contained a libel. I am not prepared to say that it would be sufficient for them to show that they did not know of the particular libel. But the findings of the jury make it clear that the defendants did not publish the libel. Taking the view of the jury to be right that the defendants did not know that the paper was likely to contain a libel, and, still more, that they ought not to have known it, having used reasonable care, the case is reduced to this, that the defendants were *innocent disseminators* of a thing which they were *not bound* to know was likely to contain a libel. That being so, I think the defendants are not liable for the libel."

— Non pertinence de l'intention et défenses possibles à l'action pour libelle :

Dans une action pour libelle, l'absence *d'intention* de publier un libelle ne constitue pas une défense. Cette règle est clairement établie par Lord Loreburn L.C. dans *Hulton v. Jones* ⁴³:

"Libel is a tortious act. What does the tort consists in ? It consists in using language which others knowing the circumstances would reasonably think to be defamatory of the person complaining of and injured by it. A person charged with libel cannot defend himself by showing that he intended in his own breast not to defame, or that he intended not to defame the plaintiff, if in fact he did both. (. . .) A man in *good faith* may publish a libel believing it to be true, and it may be found by the jury that he acted in good faith believing it to be true, but that in fact the statement was false. Under those circumstances he has *no defence* to the action, however excellent his intention."

La même règle est réaffirmée dans des décisions ultérieures ⁴⁴. Cette règle se justifie aisément. Les actions civiles pour libelle diffamatoire ont pour but le recouvrement de dommages-intérêts. Le défendeur est considéré responsable des dommages causés par le libelle dû à son fait, même s'il n'avait pas l'intention de causer ces dommages. La

43. [1910] A.C. 20, p. 23-24.

44. Par Lord Russell dans *Cassidy v. Daily Mirror Newspaper* (1929), 2 K.B. 331, (C.A.), p. 354 : "Liability for libel does not depend on the intention of the defamer, but on the fact of defamation."

Par L.J. DuParcq, dans *Newstead v. London Express Newspaper Ltd.* (1940) 1 K.B. 377 (C.A.), p. 396 : "(. . .) any doctrine which would make the defendant's liability depend upon his state of mind, or the degree of care which he exercised, is reconcilable with the principle." L.J. DuParcq réfère au principe établi dans *Hulton v. Jones*.

publication du libelle suffit à le rendre responsable. Le défendeur bénéficie cependant de nombreux moyens de défense.

Selon Gatley, *les défenses* possibles à une action pour libelle sont les suivantes ⁴⁵:

1. Le défendeur n'a pas publié un libelle à l'égard du demandeur, parce que :

— Les mots ne faisaient pas référence au demandeur,

ou

— Les mots n'ont pas un sens diffamatoire.

2. La publication a été autorisée par le demandeur : hypothèse où une personne raconterait une histoire la concernant à un reporter, ou, en présence d'un reporter, en sachant que cette histoire pourrait être publiée. Cela ne couvre pas l'hypothèse où une histoire serait racontée devant un reporter au cours d'une réunion privée où ce reporter n'est pas censé être venu à titre professionnel.

3. L'affirmation faite est vraie : véracité du libelle.

4. Immunité absolue : cette défense ne s'applique aux journaux que dans le cas de compte rendu par les journaux de procédures judiciaires tenues au Royaume-Uni au moment de la publication de l'article.

5. Immunité relative, s'il n'y a pas mauvaise foi.

6. Le supposé libelle était un "fair comment" sur un sujet d'intérêt public, en absence de mauvaise foi.

7. Le journal a publié des excuses et a payé une amende.

8. Offre d'une amende.

9. Il y a déjà eu accord entre le demandeur et le défendeur au sujet du libelle. Le demandeur a déchargé par écrit le défendeur de sa responsabilité ou encore le demandeur a déjà accepté une compensation.

Il est important de noter que lorsque le libelle est divisible, on peut faire plusieurs défenses.

En ce qui concerne la troisième défense, défense de vérité, plusieurs points méritent d'être soulignés. La preuve de la véracité des termes employés doit aussi être faite pour le titre de l'article dans cas d'un journal. Si le texte incriminé donne lieu à plusieurs accusations de libelle, et que le défendeur ne peut prouver la véracité des termes que pour certaines de ces accusations, la défense sera valide si les termes dont la véracité n'est pas prouvée ne causent pas de dommage à la réputation du défendeur, compte tenu des termes dont la véracité est prouvée ⁴⁶. La défense de vérité sera également valide même si

45. O'SULLIVAN and McEWEN *Gatley on libel and Slander*, Sweets and Maxwell, London, 5th Ed., 1960, p. 153.

46. *Defamation Act*, 1952, 15 and 16 Geo. 6, and 1 El. 2, c. 66, s. 5.

quelques détails sont inexacts. Toutefois, si la défense de vérité faite au jury est rejetée, elle constituera une aggravation et une répétition du libelle. Les dommages accordés par le jury seront par conséquent plus élevés.

Il importe de noter que l'on ne peut pas subdiviser un libelle et poursuivre plusieurs fois, chaque fois pour un extrait différent. Cela irait à l'encontre de la règle de la *res judicata*. Cependant, s'il y a une nouvelle publication, cette dernière constituera une nouvelle cause d'action.

La prescription en matière de libelle est de six ans, à partir de la dernière publication⁴⁷. Il y a exception si la personne diffamée est incapable de poursuivre au moment de la publication, s'il s'agit d'un enfant par exemple.

La capacité d'une corporation de poursuivre pour libelle est limitée au domaine des affaires ou du commerce de cette corporation⁴⁸.

De même, le membre d'un groupe diffamé ne peut poursuivre lui-même l'auteur du libelle, en prétendant avoir subi personnellement des dommages à la suite de ce libelle, à moins que le fait de désigner le groupe ne suffise à identifier cette personne⁴⁹.

— Immunités

La seule immunité *absolue* existant pour les journaux leur est accordée par le Law of Libel Amendment Act, amendé par le Defamation Act⁵⁰. L'article 3 de la première de ces lois se lit ainsi :

"3. A fair and accurate report in any newspaper of proceedings publicly heard before any court exercising judicial authority shall, if published contemporaneously with such proceedings, be privileged; provided that nothing in this section shall authorize the publication of any blasphemous or indecent matter."

47. *Limitation Act*, 1939, 2 and 3 Geo. 6, c. 21, s. 2 (1) a).

48. *South Hetton Coal v. North Eastern News Association* (1894) 1 Q.B. 133, p. 141 (Lord Esher M.R.): "(...) I am of opinion that, although a corporation cannot maintain an action for libel in respect of anything reflecting upon them personally (il s'agit de ses membres), yet they can maintain an action for a libel reflecting on the management of their trade or business (...)."

49. Viscount Simon L.C. dans *Knupffer v. London Express Newspaper Ltd.* (1944) 1 All E.R., p. 496: "These facts standing alone, however, do not justify the conclusion that the words complained of are capable of being read as a defamation of the plaintiff. The words make allegation of a defamatory character about a body of persons, some thousands in number, who belong to a society whose members are to be found in many countries. (...) Where the plaintiff is not named the text which decides whether the words used refer to him is the question whether the words are such as would reasonably lead persons acquainted with the plaintiff to believe that he was the person referred to."

50. (1888), 51 and 52 Vict. c. 64, s. 3. (1952), 15 and 16 Geo. 6, and 1 El. 2, c. 66, s. 8.

L'article 8 du Defamation Act limite la portée de cette immunité absolue aux procédures des Cours siégeant au Royaume-Uni.

Pour être couvert par cette immunité, le compte rendu des procédures doit répondre aux exigences de l'article 3. Il doit s'agir de procédures publiques, et non pas à huis clos. L'expression "Cours exerçant une autorité judiciaire" comprend les tribunaux de droit commun, les tribunaux statutaires, les Coroners et le Registraire de Faillite. Les procédures ex parte peuvent être rapportées. Les procédures doivent être rapportées au complet, ou du moins avec le jugement, afin d'éviter que le compte rendu ne soit entaché de partialité. Il serait partial de rapporter uniquement la preuve à l'encontre d'une partie ou d'un accusé, sans le jugement final. Le titre de l'article, comme le compte rendu, doit être "fair and accurate".

Cette immunité est strictement limitée au *contenu des procédures judiciaires*. Il ne doit pas y avoir de commentaires, sauf après le jugement final. L'immunité ne s'étendrait pas non plus au contenu de pièces ayant servi de preuve, comme un rapport de police. L'expression "contemporaneously" signifie que la procédure peut être rapportée dans le prochain numéro du journal.

Il y a ouverture à *poursuite civile* si le compte rendu est diffamatoire. Des poursuites criminelles sont également possibles pour outrage au tribunal. Cette question sera abordée plus loin. Les comptes rendus non "contemporains" sont protégés par une immunité relative conférée par la jurisprudence. Cette question sera également traitée dans la prochaine partie de cet exposé, portant sur l'outrage au tribunal.

Les immunités *relatives* dont jouissent les journaux sont énumérées à l'article 7 du Defamation Act :

"7. Qualified privilege of newspapers

(1) Subject to the provisions of this section, the publication in a newspaper of any such report or other matter as is mentioned in the Schedule to this Act shall be privileged unless the publication is proved to be made with *malice*.

(2) In an action for libel in respect of the publication of any such report or matter as is mentioned in Part II of the Schedule to this Act, the provisions of this section shall not be a defence if it is proved that the defendant has been *requested* by the plaintiff to publish in the newspaper in which the original publication was made a reasonable letter or statement by way of *explanation* or contradiction, and has refused or neglected to do so, or has done so in a manner not adequate or not reasonable having regard to all the circumstances.

(3) Nothing in this section shall be construed as protecting the publication of any matter the publication of which is prohibited by law, or of any matter which is not of *public concern* and the publication of which is not for the *public benefit*.

(4) Nothing in this section shall be construed as limiting or abridging any privilege subsisting (otherwise than by virtue of section four of the Law of Libel Amendment Act, 1888) immediately before the commencement of this Act.

(5) In this section the expression "newspaper" means any paper containing public news or observations thereon, or consisting wholly or mainly of advertisements, which is printed for sale and is published in the United Kingdom, either periodically or in parts or numbers at intervals not exceeding thirty-six days."

La cédule mentionnée à l'article 7 énumère les comptes rendus qui pourront bénéficier de l'immunité :

Schedule

Newspaper Statements having qualified privilege.

Part I

Statements privileged without explanation or contradiction.

1. A fair and accurate report of any proceedings in public of the *legislature* of any part of Her Majesty's dominions outside Great Britain.
2. A fair and accurate report of any proceedings in public of an international organization of which the United Kingdom or Her Majesty's Government in the United Kingdom is a member or of any international conference to which that government sends a representative.
3. A fair and accurate report of any proceedings in public of an international court.
4. A fair and accurate report of any proceedings before a court exercising jurisdiction throughout any part of Her Majesty's dominions outside the United Kingdom, or of any proceedings before a court-martial held outside the United Kingdom under the Naval Discipline Act, 1957, the Army Act, 1955, or the Air Force Act, 1955.
5. A fair and accurate report of any proceedings in public of a body or person appointed to hold a public inquiry by the government or legislature of any part of Her Majesty's dominions outside the United Kingdom.
6. A fair and accurate copy of or extract from any Act of Parliament which is open to inspection by the public, or of any other document which is required by the law of any part of the United Kingdom to be open to inspection by the public.
7. A notice or advertisement published by or on the authority of any court within the United Kingdom or any judge or officer of such a court.

Part II

Statements privileged subject to explanation or contradiction.

8. A fair and accurate report of the findings or decision of any of the following associations, or of any committee or governing body thereof, that is to say —
 - (a) an association formed in the United Kingdom for the purpose of promoting or encouraging the exercise of or interest in any art, science, religion or learning, and empowered by its constitution to exercise control over or adjudicate upon matters of interest or

- concern to the association, or the actions or conduct of any persons subject to such control or adjudication ;
- (b) an association formed in the United Kingdom for the purpose of promoting or safeguarding the interests of any trade, business, industry or profession, or of the persons carrying on or engaged in any trade, business, industry or profession, and empowered by its constitution to exercise control over or adjudicate upon matters connected with the trade, business, industry or profession, or the actions or conduct of those persons ;
- (c) an association formed in the United Kingdom for the purpose of promoting or safeguarding the interests of any game, sport or pastime to the playing or exercise of which members of the public are invited or admitted, and empowered by its constitution to exercise control over or adjudicate upon persons connected with or taking part in the game, sport or pastime,
- being a finding or decision relating to a person who is a member of or is subject by virtue of any contract to the control of the association.
9. A fair and accurate report of the proceedings at any public meeting held in the United Kingdom, that is to say, a meeting bona fide and lawfully held for a lawful purpose and for the furtherance or discussion of any matter of public concern, whether the admission to the meeting is general or restricted.
10. A fair and accurate report of the proceedings at any meeting or sitting in any part of the United Kingdom of —
- (a) any local authority or committee of a local authority or local authorities ;
- (b) any justice or justices of the peace acting otherwise than as a court exercising judicial authority ;
- (c) any commission, tribunal, committee or person appointed for the purposes of any inquiry by Act of Parliament, by Her Majesty or by a Minister of the Crown ;
- (d) any person appointed by a local authority to hold a local inquiry in pursuance of any Act of Parliament ;
- (e) any other tribunal, board, committee or body constituted by or under, and exercising functions under, an Act of Parliament,
- not being a meeting or sitting admission to which is denied to representatives of newspapers and other members of the public.
11. A fair and accurate report of the proceedings at a general meeting of any company or association constituted, registered or certified by or under any Act of Parliament or incorporated by Royal Charter, not being a private company within the meaning of the Companies Act, 1948
12. A copy or fair and accurate report or summary of any notice or other matter issued for the information of the public by or on behalf of any government department, officer of state, local authority or chief officer of police."

L'immunité conférée par l'article 7 est dite relative parce que, pour en bénéficier, une publication doit avoir été faite sans "malice", c'est-à-dire sans intention malveillante. L'immunité tombe donc en présence de "malice". Cette exigence ne date pas du Defamation Act.

Elle avait été consacrée par des causes de jurisprudence bien antérieures à cette loi, comme *Clark v. Molyneux*⁵¹:

"If the occasion is privileged it is so for some reason, and the defendant is only entitled to the protection of the privilege if he uses the occasion for that reason. He is not entitled to the protection if he uses the occasion for some indirect and wrong motive. If he uses the occasion to gratify his anger or his malice, he uses the occasion not for the reason which makes the occasion privileged, but for an indirect and wrong motive".

En ce qui concerne les comptes rendus énumérés dans la deuxième partie de la cédule, le paragraphe (2) de l'article 7 oblige le journal à publier des explications ou un démenti, sur demande de la personne se plaignant d'un compte rendu. Si le journal refuse de publier des explications ou un démenti, il ne pourra bénéficier de l'immunité conférée par l'article 7.

On remarque dans la cédule que tous les comptes rendus doivent être "*fair and accurate*". Le défendeur, c'est-à-dire le journal, a le fardeau de prouver que le compte rendu est "*fair and accurate*". Le demandeur pourra contredire cette preuve en prouvant "*malice*", intention malveillante. C'est une question de fait pour le jury de décider si le compte rendu est "*fair and accurate*"⁵².

Le paragraphe (3) de l'article 7 limite l'immunité conférée par cet article aux matières "*of public concern*" ou "*for the public benefit*". Cette exigence date d'une jurisprudence très ancienne. Dans *Cox v. Feeney*, L.C.J. Cockburn parlait, dans son adresse au jury, de "*public party*", "*matter of public interest*"⁵³.

Il importe de souligner que la publication d'extraits de documents parlementaires jouit d'une immunité relative en vertu du *Parliamentary Papers Act*⁵⁴. La publication doit être faite de bonne foi, sans "*malice*". L'immunité ne s'étend pas au titre, ajouté, de l'article. La publication de rapports parlementaires, ou d'extraits, est couverte par une immunité relative depuis la décision de *Wason v. Walter*⁵⁵.

Une décision assez récente a accordé une immunité relative à la publication d'un compte rendu d'une procédure judiciaire étrangère. Le juge Pearson justifie ainsi l'octroi de cette nouvelle immunité⁵⁶:

"Sometimes a report of foreign judicial proceedings will have intrinsic worldwide importance, so that a reasonable man in any civilised country,

51. (1877) 3 Q.B.D. 237, p. 246 (L.J. Brett).

52. *Gatley on Libel and Slander, op. cit., supra*, note 45, p. 311, 313.

53. (1863) 4 F. and F. 13, p. 23.

54. (1840) al 3.

55. (1868) L.R., 4 Q.B. 73.

56. *Webb v. Times Publishing Co. Ltd.* (1960) 2 Q.B. 535, p. 570.

wishing to be well-informed, will be glad to read it, and would think he ought to read it if he has the time available. Sometimes, a report of foreign judicial proceedings (...) will have *special connection* with English affairs, and the reasonable man in England will wish to read it or hear about it. For instance, a report of foreign judicial proceedings may throw light upon, or be related to or connected with, the administration of justice in England.

That is the present case. The report in "The Times" of September 25, 1959, of the judicial proceedings in the Swiss court is much connected with the administration of justice in England. (...) As the administration of justice in England is a matter of *legitimate and proper interest* to English newspaper readers, so also is this report, which has so much connection with the administration of justice in England. In general, therefore, this report is privileged."

Cette nouvelle interprétation de l'immunité relative concernant la publication de comptes rendus de procédures judiciaires cadre bien avec le développement des moyens de communication. L'intérêt d'une procédure judiciaire n'est plus maintenant limité aux frontières d'un seul pays.

Dans une autre cause récente, *Egger v. Viscount Chelmsford*, on a décidé que, dans l'hypothèse d'une publication conjointe, due à plusieurs auteurs, chacun des auteurs jouit d'une immunité propre, qui ne peut être affectée par l'intention malveillante ou "malice" des autres auteurs. Lord Denning M.R. justifie ainsi cette décision ⁵⁷:

"It is a mistake to suppose that, on a joint publication, the malice of one defendant infects his co-defendant. Each defendant is answerable severally, as well as jointly, for the joint publication : and each is entitled to his several defence, whether he be sued jointly or separately from the others. If the plaintiff seeks to rely on malice to aggravate damages, or to rebut a defense of qualified privilege, or to cause a comment, otherwise fair, to become unfair, then he must prove *malice* against *each person* whom he charges with it. A defendant is only affected by express malice if he *himself* was actuated by it ; or if his servant or agent concerned in the publication was actuated by malice in the course of his employment."

— Fair comment

La défense de "fair comment" à une action pour libelle se retrouve à l'article 6 du *Defamation Act* :

"6. Fair comment. — In an action for libel or slander in respect of words consisting partly of allegations of fact and partly of expression of opinion, a defence of fair comment shall not fail by reason only that the truth of every allegation of fact is not proved if the expression of opinion is fair comment having regard to such of the facts alleged or referred to in the words complained of as are proved."

57. (1965) 1 Q.B.D. 256 (C.A.), p. 265.

La défense de "fair comment" comporte plusieurs éléments. Elle ne s'applique qu'à un *commentaire*, c'est-à-dire à une opinion. Le commentaire doit être *équitable*, et à cette fin il doit répondre à plusieurs conditions. Il doit être basé sur des faits *véridiques* :

"(. . .) and the limits of the right itself are pointed out which, whether it be called privilege or by any other name, does not extend to cover mis-statements of facts however bona fide : (. . .)"⁵⁸

Le défendeur, auteur du commentaire, a le fardeau de prouver la véracité des faits constituant la base du commentaire. Le commentaire doit de plus être *honnête*, exempt d'intention malveillante. On retrouve cette exigence de "fairness" dans une décision déjà ancienne, *Merivale v. Carson*⁵⁹:

"What is the meaning of a "fair comment"? I think the meaning is this : is the article in the opinion of the jury beyond that which any fair man, however prejudiced or however strong his opinion may be, would say of the work in question ?"

Une preuve de "malice", d'intention malveillante, apportée par le demandeur, fait tomber la défense de "fair comment"⁶⁰:

Comment distorted by malice cannot in my opinion be fair on the part of the person who makes it."

Le commentaire doit porter sur un *sujet d'intérêt public*. Sont entre autres considérés comme sujets d'intérêt public : la conduite publique (et non pas la vie privée) d'un homme occupant ou voulant occuper une charge publique, les sujets politiques, l'Église, l'administration de la justice (sauf les procès en cours), l'administration des collectivités locales, les oeuvres d'art en général, les représentations publiques, spectacles, la carrière des auteurs et chanteurs (et non pas leur vie privée)⁶¹. Les procès terminés deviennent des sujets d'intérêt public. La vie privée d'un individu peut aussi devenir un sujet d'intérêt public, dans la mesure où la vie privée de cet individu est susceptible d'affecter ses activités publiques.

La défense de "fair comment" est utilisée le plus souvent lorsqu'il y a poursuite à l'encontre d'une critique d'oeuvre d'art ou de représentation artistique. Il est admis que tout auteur publiant ses oeuvres ou tout artiste donnant des représentations publiques s'expose à la critique, et doit donc accepter cette dernière. Mais il est également admis que le "fair criticism" permis ne doit pas équivaloir à une

58. COLLINS M.R. dans *Thomas v. Bradbury, Agnew Ltd.* (1906) 2 K.B. 627, p. 638, au sujet d'une défense de "fair comment".

59. (1887) 20 Q.B.D. 275, p. 280 (Lord Esher M.R.)

60. COLLINS M.R., *Thomas v. Bradbury, Agnew Ltd op. cit.*, supra, note 58, p. 642.

61. *Gatley on Libel and Slander, op. cit.*, supra, note 45, p. 345.

censure personnelle⁶². Le critique artistique est soumis à des limites, essentiellement celles d'honnêteté et de "fairness" dont on a déjà traité plus haut. La critique littéraire pose cependant des problèmes particuliers lorsqu'il s'agit de juger de son honnêteté, car l'appréciation d'une oeuvre artistique est tout à fait subjective, et elle relève des goûts de chaque individu. Le juge Collins M.R. aborde ce problème dans la décision *Mc Quire v. Western Morning News Co. Ltd.*⁶³:

"One thing, however, is perfectly clear, and that is that the jury have no right to substitute their own opinion of the literary merits of the work for that of the critic or to try the "fairness" of the criticism by any such standard. "Fair", therefore, in this collocation certainly does not mean that which the ordinary reasonable man "the man on the Clapham omnibus" as Lord Bowen phrased it, the juryman common or special, would think a correct appreciation of the work ; and it is of the highest importance to the community that the critic should be saved from any such possibility. In principle, therefore, there would be nothing to leave to the jury unless there was some element in the criticism which might support an inference of *unfairness* in some other sense."

Le commentaire d'un critique sera considéré comme un "fair criticism" à moins qu'il ne soit entaché "d'unfairness", de "malice", ou d'intention malveillante. On veut laisser au critique toute la latitude possible quant à l'appréciation d'une oeuvre.

Dans un procès où une défense de "fair comment" est soulevée, le juge décide des questions de droit suivantes : s'il s'agit d'un sujet d'intérêt public, et s'il y a preuve de "malice" ou "d'unfairness". Le jury décide des questions de fait : s'il s'agit d'un commentaire, c'est-à-dire d'une opinion et si ce commentaire constitue un "fair comment", un commentaire équitable⁶⁴.

— Les dommages

Dans une action civile pour libelle diffamatoire, le demandeur peut réclamer du défendeur des dommages-intérêts pour atteinte à sa réputation. S'il y a plusieurs défendeurs à l'action, ceux-ci sont conjointement et solidairement responsables des dommages.

Le demandeur n'a pas à prouver une perte précise, s'il ne réclame que des "general damages", dommages pour atteinte à la réputation. Mais il peut réclamer en plus des dommages spécifiques, pour une perte précise qu'il devra prouver. On peut donner l'exemple d'un individu qui aurait été congédié à la suite d'un libelle diffamatoire.

62. *Whistler v. Ruskin* (1878) *The Times Newspaper*, Nov. 27, p. 11.

63. (1903) 2 K.B. 100, p. 109.

64. *Gatley on Libel and Slander*, *op. cit.*, *supra*, note 45, p. 355.

Il revient au jury de déterminer le montant des dommages. Dans son appréciation des dommages, le jury doit tenir compte d'éléments variés, dont : le sérieux du libelle, la position sociale et la réputation du demandeur, les circonstances de la publication, l'intention malveillante ou la négligence du défendeur, l'attitude du défendeur (obstination, refus ou acceptation de présenter des excuses) ⁶⁵.

Les dommages accordés pour libelle diffamatoire sont essentiellement d'une nature *compensatoire*, et non pas punitive. Cette distinction entre dommages compensatoires et punitifs a été clairement établie, en ce qui concerne le domaine des "torts" en général, dans une décision assez récente, *Rookes v. Barnard* ⁶⁶. Des décisions ultérieures ont appliqué cette distinction aux poursuites pour libelle ⁶⁷. Des dommages punitifs pour libelle diffamatoire ne peuvent être accordés que si le défendeur a tiré un profit de son acte comme le précise L.J. Davies dans *Broadway Approvals v. Odhams Press Ltd.* ⁶⁸:

"Everything which is published in a newspaper is written, printed and published, like everything published in a book, with a view to selling the paper and so making a profit ; but there can be no question here of the defendant seeking to make a *specific profit* out of the publication of this particular article."

Le défendeur peut tenter de faire *mitiger* les dommages, en invoquant divers éléments susceptibles de diminuer sa responsabilité : la mauvaise réputation du demandeur, l'absence d'intention malveillante, l'absence d'obligation de prendre soin, si l'on a invoqué la négligence contre lui. Le défendeur ne pourra plaider qu'un autre journal a aussi publié le libelle, sauf s'il plaide qu'il a copié le libelle à

65. DAWSON, *The Law of the Press*, Staples press Ltd., London, 2nd Ed. 1947, p. 66.

66. [1964] A.C. 1129 ; (1964) 2 W.L.R. 269 ; 1 All E.R. 367, H.L. (E.).

67. *McCarey v. Associated Newspapers Ltd.* (1965) 2 Q.B.D. 86, p. 105 (L.J. Pearson) : "The object of the award of damages in tort nowadays is not to punish the wrong doer, but to compensate the person to whom the wrong has been done. Moreover, it would not be right to allow punitive or exemplary damages to creep back into the assessment in some other guise. For instance, it might be said : "You must consider not only what the plaintiff ought to receive, but what the defendant ought to pay." (. . .) In my view, that distinction between compensatory and punitive damages has now been laid down quite clearly the House of Lords in *Rookes v. Barnard* and ought to be permitted to have its full effect in the sphere of libel actions as well as in other branches of tort."

Broadway Approvals Ltd. v. Odhams Press Ltd. (1965) 2 All E.R. 523 (C.A.), p. 536 (L.J. Sellers) : "In *Rookes v. Barnard*, Lord Devlin dealt with damages in a manner which met with the unqualified approval of the other members of the House of Lords who heard that appeal and the decision was applied in this Court in *McCarey v. Associated Newspapers Ltd.* It is now established that compensation is the normal basis for damages for defamation and that punitive or exemplary damages should only be awarded in the case of a defendant who profited from his own wrong doing in publishing the defamation."

68. *Op. cit.*, *supra*, note 67, p. 538

partir de cet autre journal, ou qu'il l'a publié à partir des informations données par l'autre journal ⁶⁹.

L'article 12 du *Defamation Act* de 1952 permet cependant au défendeur d'apporter en preuve le fait que le demandeur ait déjà poursuivi, ou ait obtenu des dommages, d'autres journaux :

"12. Evidence of other damages recovered by plaintiff. — in any action for libel or slander the defendant may give evidence in mitigation of damages that the plaintiff has recovered damages, or has brought actions for damages, for libel or slander in respect of the publication of words to the same effect as the words on which the action is founded, or has received or agreed to receive compensation in respect of any such publication."

L'article 5 du *Law of Libel Amendment Act*, 1888, prévoit la réunion d'actions lorsque plusieurs actions sont intentées pour le même libelle diffamatoire :

"5. It shall be competent for a judge or the court, upon an application by or on behalf of two or more defendants in actions in respect to the same, or substantially the same, libel brought by one and the same person, to make an order for the consolidation of such actions, so that they shall be tried together ; and after such order has been made, and before the trial of the said actions, the defendants in any new actions instituted in respect to the same, or substantially the same, libel shall also be entitled to be joined in a common action upon a joint application being made by such new defendants and the defendants in the actions already consolidated. In a consolidated action under this section the jury shall assess the whole amount of the damages (if any) in one sum, but a separate verdict shall be taken for or against each defendant in the same way as if the actions consolidated had been tried separately ; and if the jury shall have found a verdict against the defendant or defendants in more than one of the actions so consolidated, they shall proceed to apportion the amount of damages which they shall have so found between and against the said last-mentioned defendants ; (. . .)."

Ces dispositions soulignent encore plus le caractère compensatoire des dommages accordés pour libelle diffamatoire. On a voulu éviter qu'un individu ne se fasse dédommager à plusieurs reprises pour la même atteinte à sa réputation.

Dans le but d'obtenir la réduction des dommages, un défendeur ne peut apporter la preuve d'actes repréhensibles du demandeur, à moins qu'il n'ait d'abord prouvé la véracité du libelle ⁷⁰.

69. *Davis v. Cutbush* (1859) F. and F. 487.

70. Viscount Simonds dans *Plato Films Ltd. v. Speidel* [1961] A.C. 1090 (H.L.), p. 1123 : "For already by that time the clear preponderance of authority extending over a considerable period was that evidence of particular acts of misconduct on the part of the plaintiff could not be given in mitigation of damages where the defendant had failed to justify the libel of which the plaintiff complained."

Viscount Simonds réfère à des arrêts antérieurs : *Scott v. Sampson* (1882) 8 Q.B.D. 491, D.C. (J. Cave), et *Hobbs v. Tining* (1929) 2 K.B. 1, 45 T.L.R. 328, C.A. (Scrutton L.J.).

Si le défendeur veut faire mitiger les dommages sans justifier de la véracité du libelle, il devra faire une preuve générale de la réputation du demandeur⁷¹.

Un journal poursuivi pour libelle diffamatoire peut offrir de publier des excuses, en vertu de l'article 2 du *Libel Act* de 1843 :

"2. In an action for a libel contained in any public newspaper or other periodical publication, it shall be competent to the defendant to plead that such libel was inserted in such newspaper or other periodical publication without *actual malice*, and without *gross negligence*, and that before the commencement of the action, or at the earliest opportunity afterwards, he inserted in such newspaper or other periodical publication a full *apology* for the said libel, or, if the newspaper or periodical publication in which the said libel appeared should be ordinarily published at intervals exceeding one week, had offered to publish the said apology in any newspaper or periodical publication to be selected by the plaintiff in such action . . ."

L'article 2 du *Libel Act* de 1845 ajoute une condition :

"2. It shall not be competent to any defendant in such action, whether in England or in Ireland, to file any such plea, without at the same time making a payment of money into court by way of *amends*, but every such plea so filed without payment of money into court shall be deemed a nullity and may be treated as such by the plaintiff in the action."

Le défendeur doit plaider que le libelle a été publié sans intention malveillante ou négligence de sa part, publier des excuses à la plus proche opportunité, et offrir une réparation en argent.

L'article 4 du *Defamation Act* de 1952 permet d'offrir une réparation dans le cas d'une diffamation non intentionnelle :

"4. *Unintentional defamation*. — (1) A person who has published words alleged to be defamatory of another person may, if he claims that the words were published by him innocently in relation to that other person, make an offer of *amends* under this section; and in any such case — (a) if the offer is accepted by the party aggrieved and is duly performed, no proceedings for libel or slander shall be taken or continued by that party against the person making the offer in respect of the publication in question (but without prejudice to any cause of action against any other person jointly responsible for that publication);

(b) if the offer is not accepted by the party aggrieved, then, except as otherwise provided by this section, it shall be a defence, in any proceedings by him for libel or slander against the person making the offer in respect of the publication in question, to prove that the words complained of were published by the defendant innocently in relation to the plaintiff and that the offer was made as soon as practicable after the defendant received notice that they were or might be defamatory of the plaintiff, and has not been withdrawn.

(2) An offer of *amends* under this section must be expressed to be made

71. *Plato Films Ltd. v. Speidel*, *op. cit.*, *supra*, note 70, p. 1147 (Lord Morris of Borth-y-Cest).

for the purposes of this section, and must be accompanied by an affidavit specifying the facts relied upon by the person making it to show that the words in question were published by him innocently in relation to the party aggrieved ; and for the purposes of a defence under paragraph (b) of subsection (1) of this section no evidence, other than evidence of facts specified in the affidavit, shall be admissible on behalf of that person to prove that the words were so published.

(3) An offer of amends under this section shall be understood to mean an offer —

(a) in any case, to publish or join in the publication of a suitable correction of the words complained of, and a sufficient apology to the party aggrieved in respect of those words ;

(b) where copies of a document or record containing the said words have been distributed by or with the knowledge of the person making the offer, to take such steps as are reasonably practicable on his part for notifying persons to whom copies have been so distributed that the words are alleged to be defamatory of the party aggrieved.

(4) Where an offer of amends under this section is accepted by the party aggrieved —

(a) any question as to the steps to be taken in fulfilment of the offer as so accepted shall in default of agreement between the parties be referred to and determined by the High Court, whose decision thereon shall be final ;

(b) the power of the court to make orders as to costs in proceedings by the party aggrieved against the person making the offer in respect of the publication in question, or in proceedings in respect of the offer under paragraph (a) of this subsection, shall include power to order the payment by the person making the offer to the party aggrieved of costs on an indemnity basis and any expenses reasonably incurred or to be incurred by that party in consequence of the publication in question ;

and if no such proceedings as aforesaid are taken, the High Court may, upon application made by the party aggrieved, make any such order for the payment of such costs and expenses as aforesaid as could be made in such proceedings.

(5) For the purposes of this section words shall be treated as published by one person (in this subsection referred to as the publisher) innocently in relation to another person if and only if the following conditions are satisfied, that is to say —

(a) that the publisher did not intend to publish them of and concerning that other person, and did not know of circumstances by virtue of which they might be understood to refer to him ; or

(b) that the words were not defamatory on the face of them, and the publisher did not know of circumstances by virtue of which they might be understood to be defamatory of that other person ;

and in either case that the publisher exercised all reasonable care in relation to the publication ; and any reference in this subsection to the publisher shall be construed as including a reference to any servant or agent of his who was concerned with the contents of the publication.

(6) Paragraph (b) of subsection (1) of this section shall not apply in relation to the publication by any person of words of which he is not the author unless he proves that the words were written by the author without malice."

Le défendeur doit plaider l'absence d'intention malhonnête et de négligence de sa part. Il doit démontrer sa bonne foi dans un affidavit. Des excuses doivent avoir été publiées, et une réparation doit être offerte.

Il est à noter que l'on peut demander une *injonction* à l'encontre de la répétition d'un libelle. On peut demander une injonction interlocutoire durant une action. Elle sera accordée si le défendeur ne peut pas plaider véracité du libelle, immunité ou "fair comment"⁷².

4. L'outrage au tribunal par la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice.

— Notions générales sur l'outrage au tribunal.

Il existe plusieurs formes d'outrage au tribunal. Ce dernier peut être commis en présence de la Cour, ou hors la présence de celle-ci. Les différentes formes d'outrage au tribunal sont énumérées dans un arrêt relativement ancien, *Mc Leod v. St. Aubryn*⁷³:

"Committals for contempt of Court are ordinarily in cases where some contempt *ex facie* of the Court has been committed, or for *comments* on cases pending in the Courts. However, there can be no doubt that there is a third head of contempt of Court by the publication of *scandalous* matter of the Court itself."

L'outrage au tribunal commis en présence de la Cour ne fera pas partie de notre étude, puisqu'il ne peut d'aucune manière résulter de la publication d'un article de journal.

L'outrage au tribunal par diffamation de la Cour est devenu depuis longtemps un recours périmé. La décision *Mc Leod v. St. Aubryn* consacrait déjà, en 1899, le caractère désuet de cette forme d'outrage au tribunal⁷⁴:

"The power summarily to commit for contempt of Court is considered necessary for the proper administration of justice. It is *not to be used* for the vindication of the judge as a person. He must resort to action for *libel* or criminal information. Committal for contempt of Court is a weapon to be used sparingly, and always with reference to the interest of the administration of justice. Hence, when a trial has taken place and the case is over, the judge or the jury are given over to *criticism*. (. . .) Committals for contempt of Court by scandalising the Court itself have become *obsolete* in this country. Courts are satisfied to leave to public opinion attacks or comments derogatory or scandalous to them."

72. DAWSON, *The Law of the Press*, *op. cit.*, *supra*, note 65, p. 70.

73. [1899] A.C. 549 (H.L.), p. 561.

74. *Ibid.* Voir aussi *Reg. v. Gray* (1900) 2 Q.B. 36, et *Ambard v. A.-G. for Trinidad and Tobago* [1936] A.C. 322 (P.C.).

Nous traiterons uniquement de l'outrage au tribunal par la publication d'un article constituant une entrave à l'administration de la justice.

— Entrave à l'administration de la justice.

Le premier fondement des poursuites pour outrage au tribunal sur la base d'une entrave à l'administration de la justice se retrouve au XVIII^e siècle, dans la décision *Roach v. Garvan*, où Lord Hardwicke parle de "publications *prejudicing* mankind against persons before the case is heard", et insiste sur la nécessité suivante ⁷⁵:

to keep the streams of justice clear and pure, the parties may proceed with *safety* both to themselves and their characters."

On veut empêcher les jurés de connaître avant un procès des détails susceptibles d'influencer leur verdict. Le droit à un procès juste et équitable est considéré comme fondamental en droit anglais, et toute interférence avec ce droit constituera un outrage au tribunal ⁷⁶:

"Further any act done or writing published calculated to *obstruct* or *interfere* with the *due course* of justice or the lawful process of the Courts is a contempt of Court."

L'existence de cette offense est justifiée d'une façon plus explicite dans la cause *R. v. Parke*, par le juge Wills ⁷⁷:

"The reason why the publication of articles like those with which we have to deal is treated as a contempt of Court is because their object is to *deprive* the Court of the power of doing that which is the end for which it exists — namely, to administer justice *duly, impartially*, and with reference solely to the facts *judicially* brought before it. Their tendency is to *reduce* the Court which has to try the case to *impotence*, so far as the effectual elimination of *prejudice* and prepossession is concerned."

Les articles considérés comme des entraves à l'administration de la justice sont ceux qui portent à l'attention des jurés des détails non admissibles en preuve lors du procès. Il peut s'agir, par exemple, de détails portant sur le caractère de l'accusé, sur son passé, ou sur sa réputation. Il serait anormal que le jury puisse connaître ces détails par l'entremise des journaux, alors que la preuve n'en serait pas admissible au procès.

Les poursuites pour cette forme d'outrage au tribunal sont en général intentées relativement à des *procès criminels*. Il est également possible d'en intenter relativement à des procès civils, mais la Cour sera alors beaucoup plus sévère au sujet de la preuve du préjudice.

75. (1742) 26 E.R. 683 (Ch.), p. 685.

76. Lord RUSSELL C.J., *Reg. v. Gray* (1900) 2 Q.B. 36, p. 40.

77. (1903) 2 K.B. 432, p. 436-437.

L'enjeu d'une poursuite civile n'est pas aussi grave que celui d'une poursuite criminelle. Il consiste en dommages, alors que l'accusé, lors d'un procès criminel, risque l'emprisonnement. Les poursuites pour outrage au tribunal sont intentées par la Couronne, sur une plainte de la personne susceptibles de subir un préjudice. Elles ne sont intentées que relativement à des procès devant jury, puisque les juges sont considérés comme étant aptes à rendre un jugement basé uniquement sur la preuve produite devant eux.

Nous allons donner quelques exemples de ces poursuites. Dans *Ex Parte Director of Public Prosecutions*, on avait poursuivi des journaux qui avaient mené leurs propres enquêtes criminelles, durant un procès criminel ⁷⁸:

"(. . .) It was clear that some of these newspapers, as was shown by the materials before the Court, had entered deliberately and systematically on a course which was described by some of them as "criminal investigation". It was urged on behalf of one respondent on the previous day it was part of the duty of a newspaper when a criminal case was pending to elucidate the facts. If he understood that suggestion when clearly expressed it came to something like this ; that while the police or the Criminal Investigation Department were to pursue their investigations in silence and with all reticence and reserve, being careful to say nothing to prejudice the trial of the case, whether from the point of view of the prosecution or the point of view of the defence, it had come to be somehow for some reason the duty of newspapers to employ an independent staff of amateur detectives, who would bring to an ignorance of the law of evidence a complete disregard of the interests whether of the prosecution or the defence. They were to conduct their investigation unfettered, to publish to the whole world from time to time the results of these investigations, whether they convinced them to be successful or unsuccessful results, and by so doing to perform what was represented as a duty, and, one could not help thinking, to cater for the public appetite for sensational matter."

Dans *Ex Parte Isaacs*, un journal avait publié un compte rendu conjoint de procédures criminelles et de procédures civiles ⁷⁹:

"If a paper took upon himself to mix up together the reports of criminal proceedings and of civil proceedings relating to the same share transaction, (. . .) it might tend to prejudice the jury trying the case, who were not trained lawyers able to distinguish the exact *relevance* of a charge of that kind."

Ce compte rendu avait porté à la connaissance des jurés, devant qui se déroulait le procès criminel des détails admis en preuve au procès civil, mais dont on ne pouvait faire la preuve au procès criminel, les

78. (1924) 40 T.L.R. 833, p. 835.

79. (1913) 30 T.L.R. 10, p. 12.

exigences de la preuve en droit criminel étant beaucoup plus rigoureuses.

L'offense d'outrage au tribunal s'applique aux *commentaires* faits sur des procédures judiciaires. Il est évident qu'un compte rendu des procédures ne comporterait aucun élément non admissible en preuve. C'est pourquoi une preuve faite hors la présence du jury, et déclarée inadmissible par le juge, ne pourra pas être rapportée, puisque les jurés ne sont pas censés la connaître.

Aucun *commentaire* ne peut être publié au sujet de procédures préliminaires ou interlocutoires, ou avant le jugement final. On peut commenter un jugement final, sauf s'il y a avis *d'appel*. On ne doit pas commenter un procès en appel, car le jugement en appel peut ordonner la tenue d'un nouveau procès. Cette question est étudiée dans la décision *R. v. Davies, Ex Parte Delbert-Evans*, par le juge Humphreys⁸⁰:

"Can the publication of any defamatory matter, or any matter which admittedly would amount to a contempt of court if it had been published before the man had been tried by the jury in this case, be said to be calculated to interfere with the due course of law and justice — calculated to prejudice the fair hearing of, in this case, the appeal? To my mind one must remember what are the powers of the Court of Criminal Appeal in regard to these matters. If the Court of Criminal Appeal existed for the whole purpose of deciding questions of law which come before it, the answer might well be in the negative. It might be said that it is inconceivable that any court considering a pure question of law could be affected by anything written in a newspaper about the character of one of the parties in a civil or a criminal case. It is, of course, quite inconceivable that any such question could be raised, and it is inconceivable that, if one of the judges happened to have read the particular newspaper in question, it could have the smallest effect upon him. That is not true of the Court of Criminal Appeal. The Court of Criminal Appeal has many functions to perform, and one of the powers which it possesses, (...) is that when the Court of Criminal Appeal finds that proceedings on an indictment are void for some reason, it has the power to order a trial of the indictment in question and, therefore, the Court of Criminal Appeal has the power which used to exist in the court for the consideration of Crown Cases Reserved of awarding venire de novo. Now that means that in any case (because no one can tell what the arguments is going to be before the court) it may happen that the Court of Criminal Appeal may direct that a jury shall be sworn to try the issue on the indictment which has never been properly tried."

Un outrage au tribunal peut être commis par la publication d'un compte rendu de procédures après un procès. Lorsqu'il s'agit de procédures à *huis clos*, par exemple, seul le jugement final peut être publié. Il en va de même lorsqu'une ordonnance du juge interdit de

80. (1945) 2 All E.R. 167, p. 171.

publier un compte rendu de la preuve produite lors du procès, dans les cas où la publication de cette preuve pourrait nuire à un autre accusé.

La personne accusée d'outrage au tribunal peut plaider en *défense* qu'elle ignorait l'existence des procédures pendantes, en vertu de l'article 11 (1) du *Administration of Justice Act* de 1960⁸¹. L'article 11 (2) permet également au distributeur de journaux de plaider que, ayant pris un soin raisonnable, il ignorait que le contenu de la publication pouvait constituer un outrage au tribunal.

Plusieurs *procédures* peuvent être employées relativement à un outrage au tribunal. L'accusation aux assises est rarement employée. La personne subissant le préjudice peut demander une *injonction* interdisant la publication, afin d'empêcher que celle-ci ne se poursuive. La procédure la plus courante est le "*rule nisi for attachment*". C'est une procédure sommaire, qui permet l'emprisonnement de l'auteur de l'article, ainsi que du propriétaire et de l'imprimeur du journal, à moins qu'ils ne viennent se justifier devant la Cour. Ils peuvent être condamnés à l'emprisonnement ou à une amende.

Un rapport publié en 1958 fait plusieurs recommandations sur la façon dont les tribunaux anglais devraient protéger le droit de l'individu à un procès juste et équitable. Le *Report of the Departmental Committee on Proceedings before Examining Justices*⁸² recommande que rien ne soit publié avant la fin du procès. On pourrait alors publier le nom de l'accusé, l'accusation et le jugement. Rien ne devrait être publié si le prévenu est libéré après l'enquête préliminaire. Il faut se rappeler que les enquêtes préliminaires sont publiques et que la Couronne y présente sa preuve, alors que le prévenu réserve la sienne. Par conséquent, le compte rendu de ces procédures publié dans les journaux est forcément préjudiciable au prévenu. Cette situation injuste mériterait d'être corrigée, comme le recommande le rapport précité.

CONCLUSION SUR LE DROIT ANGLAIS

La liberté de la presse jouit d'un statut privilégié en Grande-Bretagne. Les journaux n'y sont pas censurés. Ils peuvent être poursuivis pour libelle, mais, dans cette hypothèse, ils bénéficient d'immunités et de moyens de défense qui leur assurent une assez grande latitude.

La plus importante limitation dont la presse anglaise doit tenir compte est celle concernant l'outrage au tribunal, pour entrave à l'administration de la justice. Nous croyons justifiée la position

81. 8-9 El. 2, c. 65.

82. Cmnd. 479 (1958).

anglaise sur ce point. Il est absurde de tenir des procès devant jury, sans prendre des mesures susceptibles d'assurer l'impartialité des jurés.

Nous allons voir dans la prochaine partie de cet exposé que la liberté de la presse jouit d'un statut encore plus favorable aux États-Unis.

II — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT AMÉRICAIN

1. 1. Introduction

La liberté de la presse aux États-Unis est protégée par le Premier Amendement de la Constitution fédérale : "Congress shall make no law . . . abridging the freedom of speech, or of the press." La portée du Premier Amendement a été étendue aux États par la Cour Suprême, dans la décision *Gitlow v. New York*⁸³, par l'entremise du Quatorzième Amendement :

"All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States, and of the State wherein they reside. No State shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States : nor shall any State deprive any person of life, liberty or property without due process of law ; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws."

On a estimé que la liberté de la presse était comprise dans les droits fondamentaux garantis par cet Amendement.

Le juge Hughes reprend cette opinion dans *Near v. Minnesota*⁸⁴ :

"It is no longer open to doubt that the liberty of the press and of speech is within the liberty safeguarded by the *due process* clause of the Fourteenth Amendment from invasion by *state action*. It was found impossible to conclude that this essential personal liberty of the citizen was left unprotected by the general guaranty of fundamental rights of person and property".

La situation de la liberté de la presse aux États-Unis dépend donc de l'interprétation du Premier Amendement donnée par les tribunaux. Nous allons étudier l'évolution de cette interprétation à travers la jurisprudence. Les décisions citées seront relatives au libelle diffamatoire et à l'outrage au tribunal, mais nous ne distinguerons pas ces deux sujets, puisqu'ils sont couverts par la même garantie constitutionnelle.

83. 268 U.S. 652 (1925).

84. 283 U.S. 697 (1931), p. 707.

2. La liberté de la presse jusqu'à la première guerre mondiale

— Période de la révolution américaine

Avant la révolution américaine, le droit anglais du libelle s'appliquait à la colonie. Il y avait peu de cas de libelle portés devant les Cours, à cause de l'intervention directe du gouvernement : saisie du livre, ordre que le livre soit retiré de la circulation⁸⁵. Cependant, aucun contrôle direct n'était exercé sur les imprimeurs, avant la publication.

Les *Stamp Act Resolutions* de 1765 ne mentionnaient pas la liberté de la presse. Ne la mentionnaient pas non plus la *Declaration and Resolves of the First Continental Congress* et la Déclaration d'Indépendance. Fait étrange, seule l'*Adresse aux habitants du Québec* de 1775 y fait référence.

Après la révolution américaine, nous retrouvons des garanties en faveur de la liberté de la presse dans les constitutions de sept États : Virginie (1776), Delaware (1776), Maryland (1776), Caroline du Nord (1776), Vermont (1777), Massachusetts (1780), et New Hampshire (1784). Le Bill of Rights, dont le Premier Amendement à la Constitution des États-Unis fait partie, fut adopté en 1789.

L'influence anglaise dans le domaine juridique persista après la révolution, puisque les juristes américains étaient formés à Londres. La liberté de la presse aux États-Unis était conçue comme en Grande-Bretagne, c'est-à-dire absence de censure ou "previous restraint", et intervention du droit du libelle lorsqu'il y a "abus". Le *Bill of Rights* eut pour but d'écarter cette conception, qui favorisait les poursuites pour libelle séditieux. Le Bill of Rights permit la libre discussion des matières d'intérêt public, et la critique du gouvernement.

— Sedition Act (1798-1832)

Le Sedition Act⁸⁶ fut adopté durant une période où les États-Unis avaient des relations tendues avec le gouvernement révolutionnaire français. Cette époque était caractérisée aux États-Unis par la crainte des idées révolutionnaires, venant principalement de France. Cependant, le contexte de la Révolution française ne fut pas le seul à justifier l'adoption de ces lois, puisqu'elles furent également utilisées contre la presse républicaine, en faveur de Jefferson⁸⁷.

85. MERIN, *Libel and the Supreme Court* (1969), *William and Mary Law Rev.* p. 371.

86. 1798, c. 75, 1 Stat. 596, 597.

87. MERIN, *op. cit.*, *supra*, note 1, p. 381.

L'article 2 du Sedition Act de 1798⁸⁸ décrit le genre de publications interdites :

"And be it further enacted, That if any person shall write, print, utter or publish, or shall cause or procure to be written, printed, or uttered or published, or shall knowingly and willingly assist or aid in writing, printing, uttering or publishing any *false, scandalous and malicious* writing or writings against the government of the United States, or either house of the Congress of the United States, or the President of the United States, with *intent to defame* the said government, or either house of the said Congress, or the said President, or to bring them, or either of them, into *contempt* or disrepute ; or to excite against them, or either of any of them, the *hatred* of the good people of the United States . . . shall be punished by a fine not exceeding two thousand dollars and by imprisonment not exceeding two years."

Il est à remarquer que "l'intention" de diffamer était nécessaire, contrairement au droit anglais sur le libelle, où l'intention n'était pas pertinente. Les poursuites en vertu de cette loi étaient donc plus favorables à l'accusé que celles intentées en vertu du droit anglais. On constate que, même si ces lois avaient pour but de réintroduire aux États-Unis les poursuites pour libelle séditieux, elles n'équivalaient pas à rétablir le droit anglais dans ce domaine. L'intention de diffamer mentionnée à l'article 2, c'est-à-dire "l'evil intent" ou "bad intent", pouvait être présumée, lorsque l'écrit était séditieux à sa face même, d'une façon absolument évidente⁸⁹.

Dans les poursuites en vertu du Sedition Act, le jury avait à juger des faits et du droit, comme en Grande-Bretagne. L'article 3 de la loi permettait de présenter une défense de vérité⁹⁰, défense que nous avons déjà étudiée en droit anglais.

Aucun procès intenté en vertu de cette loi n'atteignit la Cour suprême des États-Unis. Il n'existe donc aucune décision sur sa constitutionnalité. Le *Sedition Act* allait à l'encontre du principe de la liberté de la presse garanti par la Constitution, mais la loi aurait peut-être été déclarée valide en raison du contexte politique particulier de l'époque. Le *Sedition Act* fut abrogé en 1832, bien que les poursuites eussent cessé bien avant cette date.

— *Espionage Act* (1917)

La période de crise la plus importante pour la liberté de la presse aux États-Unis fut celle de la première guerre mondiale, période mar-

88. Act of July 14, 1798.

89. *Hudon, Freedom of Speech and Press in America*, Public Affairs Press, Washington, 1963, p. 53.

90. *Haswell's Trial*, Wharton, p. 685. *Callender's Trial*, Wharton, p. 707-708.

quée par l'adoption de l'*Espionage Act*⁹¹. L'article 3 de cette loi prohibait toute activité susceptible de nuire à l'effort de guerre américain⁹²:

"(1) Whoever, when the United States is at war, shall willfully make or convey false reports or false statements with intent to interfere with the operation or success of the military or naval forces of the United States or to promote the success of its enemies

(2) and whoever, when the United States is at war, shall willfully cause or attempt to cause insubordination, disloyalty, mutiny, or refusal of duty, in the military or the naval forces of the United States,

(3) or shall willfully obstruct the recruiting or enlistment service of the United States, to the injury of the service or of the United States, shall be punished by a fine of not more than \$10,000 or imprisonment for not more than twenty years, or both."

Cet article fut amendé en 1918 par l'insertion de "attempts to obstruct" au programme 3 précité et l'addition de neuf offenses supplémentaires⁹³:

"(4) saying or doing anything with intent to obstruct the sale of United States bonds, except by way of bona fide and not disloyal advice; (5) uttering, printing, writing, or publishing any disloyal, profane, scurrilous, or abusive language, or language intended to cause contempt, scorn, contumely or disrepute as regards the form of government of the United States; (6) or the Constitution; (7) or the flag; (8) or the uniform of the Army or Navy; (9) or any language intended to incite resistance to the United States or promote the cause of its enemies; (10) urging any curtailment of production of any things necessary to the prosecution of the war with intent to hinder its prosecution; (11) advocating, teaching, defending, or suggesting the doing of any of these acts; and (12) words or acts supporting or favoring the cause of any country at war with us, or opposing the cause of the United States therein. Whoever committed any one of these offenses during the war was liable to the maximum penalty of the original Act, \$10,000 fine of twenty years' imprisonment, or both."

Cet amendement, surnommé le *Sedition Act*, souleva de nombreuses protestations et fut abrogé en 1921⁹⁴.

L'*Espionage Act* fut contesté et une première cause parvint à la Cour suprême des États-Unis en 1919, celle de *Schenck v. U.S.*⁹⁵. Le J. Holmes limita la portée de cette loi en affirmant que son application était justifiée lorsque les termes utilisés étaient susceptibles de créer "a clear and present danger"⁹⁶:

91. 1917, c. 30, now 50 U.S.C.A. (1926).

92. La numérotation des paragraphes est ajoutée.

93. 40 Stat. 553 (1918).

94. 41 Stat. 1359-1360.

95. 249 U.S. 47.

96. *Id.*, p. 52.

“We admit that in many places and in ordinary times the defendants in saying all that was said in the circular would have been within their constitutional rights. But the character of every act depends upon the circumstances in which it is done. (...) The question in every case is whether the words used are used in such circumstances and are of such a nature as to create a *clear and present danger* that they will bring about the substantive evils that Congress has a right to prevent. It is a question of proximity and degree. When a *nation is at war* many things that might be said in time of peace are such a hindrance to its effort that their utterance will not be endured so long as men fight and that no Court could regard them as protected by any constitutional right. It seems to be admitted that if an actual obstruction of the recruiting service were proved, liability for words that produced that effect might be enforced.”

Cette interprétation avait pour effet de limiter l'application de l'*Espionage Act* à la période durant laquelle les États-Unis étaient en guerre, “nation at war”. Le J. Holmes reconnaissait qu'en temps de paix les défenseurs dans cette cause auraient bénéficié de la protection du Premier Amendement. Cette décision ne porte que sur la loi de 1917, mais il est plausible de supposer que la même interprétation aurait été donnée à l'amendement de 1918.

Nous pouvons constater que la Cour suprême s'est montrée très soucieuse de protéger la liberté d'expression. Elle accepta d'apporter une limite à cette liberté uniquement dans le contexte spécial créé par l'état de guerre.

— Le “*clear and present danger test*” est repris dans des dissidences

Le “*clear and present danger test*” employé par le J. Holmes dans *Schenck* fut repris périodiquement par différents juges de la Cour suprême. Il fut d'abord utilisé par le J. Brandeis dans plusieurs dissidences, avec l'appui du J. Holmes, notamment dans *Abrams v. U.S.*, en 1919⁹⁷.

Jacob Abrams, un socialiste, avait publié plusieurs brochures incitant les travailleurs à la révolution, afin de renverser le régime capitaliste. Il fut accusé, avec ceux qui l'avaient assisté dans son entreprise, d'avoir conspiré pour violer la loi de 1917 et l'amendement de 1918. La Cour suprême maintint l'accusation, mais avec une dissidence des Juges Holmes et Brandeis. Le J. Holmes rédigea la dissidence à laquelle le J. Brandeis donna son assentiment. Appliquant le “*clear and present danger test*”, ils en vinrent à la conclusion que les brochures de Jacob Abrams n'étaient pas susceptibles de créer un danger pour le gouvernement des États-Unis⁹⁸:

97. 250 U.S. 616.

98. *Id.*, p. 627-628, 630.

"I do not doubt for a moment that by the same reasoning that would justify punishing persuasion to murder the United States constitutionally may punish speech that produces or is intended to produce a *clear and imminent danger* that it will bring about forthwith certain *substantive evils* that the United States constitutionally may seek to prevent. The power undoubtedly is greater in time of war than in time of peace because war opens dangers that do not exist at other times. But as against dangers peculiar to war, as against others, the principle of the right to free speech is always the same. It is only the *present danger of immediate evil* or an intent to bring it about that warrants Congress in setting a limit to the expression of opinion where private rights are not concerned. Congress certainly cannot forbid all effort to change the mind of the country. Now nobody can suppose that the *surreptitious* publishing of a *silly leaflet* by an *unknown man*, without more, would present any immediate danger that its opinions would kinder the success of the government arms or have any appreciable tendency to do so."

I think that we should be eternally vigilant against attempts to check the expression of opinions that we loathe and believe to be fraught with death, unless they so *imminently* threaten *immediate* interference with the lawful and pressing purposes of the law that an immediate check is required to save the country."

Le "clear and present danger test" est repris par le J. Brandeis, dissident, dans *Gilbert v. Minnesota* en 1920⁹⁹. Joseph Gilbert avait été condamné à une amende et à l'emprisonnement pour des propos tenus lors d'un discours prononcé à une réunion publique de la Non-partisan League en 1917. Gilbert avait incité ses auditeurs à ne pas encourager l'effort de guerre américain. L'accusation avait été portée en vertu d'une loi du Minnesota prohibant les réunions publiques organisées dans le but de nuire au recrutement militaire¹⁰⁰. Pour sa défense, Gilbert prétendit que la loi était inconstitutionnelle, s'appuyant sur le Premier et le Quatorzième Amendements de la Constitution américaine. La Cour suprême maintint l'accusation et déclara cette loi du Minnesota valide, en vertu du pouvoir des états de sauvegarder la paix publique. Le J. McKenna, pour la majorité, déclara justifiée cette limitation à la liberté d'expression¹⁰¹:

"(. . .) the asserted freedom is natural and inherent, but it is not absolute ; it is subject to restriction and limitation. And this we have decided¹⁰². The same conditions existed as in the cited cases, that is, a condition of war and its emergency existed.

Le J. Brandeis, dans sa dissidence, considère cette loi invalide,

99. 254 U.S. 325.

100. Gen. St. Supp. 1917, 8521-1 to 8521-6.

101. 254 U.S. 332-333.

102. Plusieurs décisions sont citées dont celles de *Shenck*, et d'*Abrams*.

comme violation du Premier Amendement, en appliquant le "clear and present danger test" ¹⁰³:

"Unlike the federal Espionage Act (. . .), it applies equally whether the United States is at peace or at war. It abridges freedom of speech and of the press, not in a particular emergency, in order to avert a clear and present danger, but, under all circumstances."

3. Évolution de la liberté de la presse depuis la première guerre mondiale jusqu'à la décision *New York Times v. Sullivan* (1964)

— Application des théories "Use-Abuse" et "Liberty v. License"

Dans *Gitlow v. New York*, en 1925, l'influence du "clear and present danger test" se manifeste à nouveau dans une dissidence des juges Holmes et Brandeis ¹⁰⁴. Benjamin Gitlow, un socialiste, avait été accusé de l'offense statutaire d'anarchie criminelle en vertu d'une loi de l'État de New York ¹⁰⁵, pour avoir publié des brochures préconisant le renversement du gouvernement par la violence. En défense, on soutenait que cette loi pénale prohibant la doctrine anarchiste violait les droits fondamentaux garantis par le Premier et le Quatorzième Amendements.

Le J. Sanford, pour la majorité, applique les anciennes théories anglaises du "Use-Abuse" et de la "Liberty v. License" pour déclarer la loi valide : la liberté d'expression est garantie tant qu'il n'y a pas "abus", et il ne faut pas confondre "liberté" et "licence". La liberté, contrairement à la licence, ne doit pas conduire à des excès ¹⁰⁶:

"It is a fundamental principle, long established, that the freedom of speech and of the press which is secured by the Constitution, does not confer an absolute right to speak or publish, without responsibility, whatever one may choose, or an *unrestricted* or *unbridled license* that gives immunity for every possible use of language and prevents the punishment of those who *abuse* this freedom."

Cette opinion du juge Sanford rappelle singulièrement les "dicta" des juges anglais en matière de libelle séditieux.

Cependant, les juges Holmes et Brandeis adoptent une position différente dans leur dissidence conjointe.

103. *Op. cit.*, *supra*, note 99, p. 334.

104. 268 U.S. 652.

105. *New York Penal Law*, 160, 161 ; *Consol. Laws* 1909, c. 40.

106. 268 U.S. 666.

Ils rejettent l'accusation, considérant que les publications de Gitlow ne constituaient pas un "present danger"¹⁰⁷:

"If what I think the *correct test* is applied it is manifest that there was no present danger of an attempt to overthrow the government by force on the part of the admittedly small minority who shared the defendant's views. It is said that this manifesto was more than a theory, that it was an incitement. Every idea is an incitement. It offers itself for belief and if believed it is acted on unless some other belief outweighs it or some failure of energy stifles the movement at its birth. The only difference between the expression of an opinion and an incitement in the narrower sense is the speaker's enthusiasm for the result. Eloquence may set fire to reason. But whatever may be thought of the redundant discourse before us it had no chance of starting a present conflagration."

La conception favorable à la liberté de la presse conservait donc son influence à la Cour suprême, et cela grâce à deux de ses juges les plus éminents.

Le passage précité des notes du J. Sanford, où il applique les théories du "Use-Abuse" et de la "Liberty v. License" est repris textuellement dans *Whitney v. California*, en 1927¹⁰⁸, où le jugement est rendu par le même juge. Charlotte Anita Whitney avait été accusée d'avoir violé le *California Criminal Syndicalism Act*, loi prohibant toute doctrine préconisant un changement de propriété ou de contrôle de l'industrie¹⁰⁹. Miss Whitney était une des fondatrices du "Communist Labor Party of California". La Cour suprême maintint sa condamnation à l'emprisonnement.

Le J. Brandeis rédigea ses propres notes dans *Whitney*, bien qu'il ait donné son assentiment au jugement du J. Sanford, et le J. Holmes se rallia à l'opinion du J. Brandeis. Ils reprennent à nouveau le "clear and present danger test"¹¹⁰:

"But although the rights of free speech and assembly are fundamental, they are not in their nature absolute. Their exercise is subject to restriction, if the particular restriction proposed is required in order to protect the state from destruction or from serious injury, political, economic or moral. That the necessity which is essential to a valid restriction does not exist unless speech would produce, or is intended to produce, a clear and imminent danger of some substantive evil which the state constitutionally may seek to prevent has been settled."

To justify suppression of free speech there must be reasonable ground to fear that serious evil will result if free speech is practiced. There must be reasonable ground to believe that the danger apprehended is imminent. There must be reasonable ground to believe that the evil to be prevented

107. *Id.*, p. 673.

108. 274 U.S. 357, 371.

109. Stat. 1919, c. 188, p. 281, (Cal.).

110. 274 U.S. 373, 376, 377.

is a serious one." "Prohibition of free speech and assembly is a measure so stringent that it would be inappropriate as the means for averting a relatively trivial harm to society."

Les J. Bradeis et Holmes approuvent la condamnation de Miss Whitney parce que, d'après la preuve, il y avait un danger sérieux ¹¹¹:

"In the present case, however, there was other testimony which tended to establish the existence of a conspiracy, on the part of members of the International Workers of the World, to commit present serious crimes, and likewise to show that such a conspiracy would be furthered by the activity of the society of which Miss Whitney was a member."

On tolère ici une limitation à la liberté d'expression, parce que l'on craignait que des crimes très sérieux ne puissent être commis.

La théorie du "Use-Abuse" est appliquée en 1931 dans la décision *Stromberg v. California* ¹¹². Yetta Stromberg était accusé d'avoir violé l'article 403a du Code Pénal de la Californie, interdisant le déploiement de drapeaux rouges, ou autres emblèmes symbolisant l'opposition au gouvernement constitué, ou l'anarchie. Le J. Hughes

déclara cet article de la loi invalide, car il était trop imprécis et semblait prohiber tout genre d'opposition au gouvernement, opposition violente ou non violente ¹¹³:

"The right (free speech) is not an absolute one, and the State in the exercise of its police power may punish the *abuse* of this freedom."
 "The maintenance of the opportunity for free political discussion to the end that government may be responsive to the will of the people and that changes may be obtained by lawful means an opportunity essential to the security of the Republic, is a fundamental principle of our constitutional system. A statute which upon its face, and as authoritatively construed, is so vague and indefinite as to permit the punishment of the *fair use* of this opportunity is repugnant to the guaranty of liberty contained in the Fourteenth Amendment."

L'ancienne conception anglaise est employée ici pour protéger la liberté d'expression, et non pour y apporter une limite.

— Application de la théorie du "prior restraint"

En 1936, la Cour suprême applique la théorie anglaise du "*prior restraint*", pour déclarer contraire au Premier et au Quatorzième Amendements une loi de la Louisiane qui obligeait tout propriétaire de journal ou de périodique utilisant de la publicité dans ses publica-

111. *Id.*, p. 379.

112. 283 U.S. 359.

113. *Id.*, p. 368, 369.

tions à payer une *taxe* supplémentaire. Dans cette décision de *Grosjean v. American Press Co.*¹¹⁴, la Cour suprême a jugé que l'imposition d'une *taxe* pouvait équivaloir à une censure, parce que cette *taxe* aurait pu limiter le nombre de publications. Le J. Sutherland expose ainsi la théorie du "previous restraint"¹¹⁵ :

"(. . .) the object of the constitutional provisions (Premier Amendement) was to prevent previous restraints on publication and the Court (Cour suprême) was careful not to limit the protection of the right to any particular way of abridging it. Liberty of the press within the meaning of the constitutional provision (. . .), meant "principally although not exclusively immunity from previous restraint or censorship."

La Cour suprême empêche que l'on puisse imposer une censure indirecte aux journaux. Elle applique la théorie du "prior restraint", mais en précisant que la liberté de la presse équivaut principalement, et non pas exclusivement, à une absence de censure. En vertu de la protection constitutionnelle dont elle jouit aux États-Unis, la liberté de la presse représente plus qu'une simple absence de censure.

— Définition élargie du terme "press" :

L'arrêt *Lovell v. City of Griffin*, rendu en 1938, détermine quel genre de publications sont couvertes par l'expression "liberté de la presse"¹¹⁶:

"The liberty of the press is not confined to newspapers and periodicals. It necessarily embraces pamphlets and leaflets. These indeed have been historic weapons in the defense of liberty, as the pamphlets of Thomas Paine and others in our own history abundantly attest. The *press* in its historic connotation comprehends every sort of publication which affords a vehicle of information and opinion."

Cette définition du juge Hughes empêche que la portée du Premier Amendement soit limitée par son application à une catégorie restreinte de publications. La définition est donc très large. En droit anglais, au contraire, le terme "newspaper" est étroitement défini¹¹⁷.

— Réapparition du "clear and present danger test" comme position majoritaire à la Cour suprême

Le "clear and present danger test", qui avait continué de se développer à travers les dissidences ou des "concurring opinions",

114. 297 U.S. 233.

115. *Id.*, p. 249.

116. 303 U.S. 444, p. 452 (J. Hughes).

117. Voir *supra*, Defamation Act, art. 7 (5).

trionphera à la Cour suprême à partir de 1940. Le J. Murphy reprend ce "test" dans *Thornhill v. Alabama* ¹¹⁸:

"Abridgement of the liberty of such discussion can be justified only where the *clear danger of substantive evils* arises under circumstances affording no opportunity for acceptance in the market of public opinion. We hold that the danger of injury to an industrial concern is neither so *serious* nor so *imminent* as to justify the sweeping proscription of freedom of discussion."

Cette décision invalidait une loi de l'Alabama prohibant le piquetage. Dans *Bridges v. California*, le J. Black reprend le même "test" ¹¹⁹:

"Moreover, the *likelihood*, however great that a substantive evil will result *cannot alone* justify a restriction upon freedom of speech or the press. The evil itself must be "*substantial*", Brandeis J. concurring in *Whitney v. California* (. . .) ; it must be serious, (. . .).
"What finally emerges from the "clear and present danger" cases is a working principle that the *substantive evil* must be *extremely serious* and the degree of *imminence* extremely high before utterances can be punished."

Le J. Black affirme plus particulièrement ce qui suit, au sujet de l'outrage au tribunal pour entrave à l'administration de la justice ¹²⁰:

"The basis for punishing the publication as contempt was by the trial court said to be its "*inherent tendency*" and by the Supreme Court its "*reasonable tendency*" to interfere with the orderly administration of justice in an action then before a court for consideration. In accordance with what we have said on the "clear and present danger" cases, neither "*inherent tendency*" nor "*reasonably tendency*" is enough to justify a restriction of free opinion."

Cette cause était relative au procès de Bridges, membre d'un syndicat et accusé d'assaut sur la personne de camionneurs non membres du syndicat. Le Times-Mirror de Los Angeles avait publié un éditorial, avant jugement, affirmant que le juge commettrait une grande erreur en accordant une ordonnance de probation à Bridges et recommandant la plus grande sévérité à l'égard de celui-ci. Le Times-Mirror fut accusé d'outrage au tribunal, et la Cour suprême rejeta cette accusation, comme le démontre le passage précité, le "danger" d'entrave à l'administration de la justice n'étant pas assez grand. Bridges subissait son procès devant un jury, et non devant un jury.

Il y avait une probabilité que l'éditorial influence la décision du juge, mais d'après le "clear and present danger test", il faut presque une certitude. Une simple probabilité est jugée insuffisante pour justifier une atteinte à la liberté de la presse.

118. 310 U.S. 88, p. 105.

119. 314 U.S. 252 (1941), p. 262-263.

120. *Id.*, p. 272-273.

Dans *Pennkamp v. Florida*, autre décision concernant un outrage au tribunal, le "clear and present danger test" est repris par le J. Reed ¹²¹:

"Freedom of discussion should be given the widest range compatible with the essential requirement of the fair and orderly administration of justice. (. . .)

For circumstances to create a *clear and present danger* to judicial administration, a solidity of evidence should be required which it would be difficult to find in this record."

Le J. Douglas s'exprime dans le même sens dans *Craig v. Harney*, toujours au sujet de l'outrage au tribunal ¹²²:

"(. . .) freedom of speech and of the press should not be impaired through the exercise of that power (power to punish for contempt), unless there is *no doubt* that the utterances in question are a *serious and imminent threat* to the administration of justice."

"The vehemence of the language used is not alone the measure of the power to punish for contempt. The fires which it kindles must constitute an *imminent*, not merely a likely, threat to the administration of justice. The danger must not be remote or even probable; it must *immediately imperil*."

"Judges" are supposed to be men of fortitude, able to thrive in a hardy climate."

L'interprétation de la Cour suprême dans les causes de *Bridges*, *Pennkamp* et *Craig* rend pratiquement impossibles les poursuites pour entrave à l'administration de la justice, relativement à des procès se déroulant devant un juge. Cette situation est analogue à celle que nous retrouvons en droit anglais. Mais l'interprétation de la Cour suprême rend également très difficile d'intenter ce genre de poursuites relativement à des procès devant jury, contrairement à ce qui existe en droit anglais. Ce fait est à déplorer, car les jurés sont beaucoup plus susceptibles d'être influencés par un article de journal.

Le "clear and present danger test" est appliqué pour la dernière fois par la Cour suprême en 1951, dans *Dennis v. U.S.* ¹²³:

"(. . .) where an offense is specified by a statute in nonspeech or nonpress terms, a conviction relying upon speech or press as evidence of violation may be sustained only when the speech or publication created a "clear and present danger" (. . .)

Eugène Dennis était accusé d'avoir violé le Smith Act ¹²⁴, en conspirant pour former le Parti communiste des États-Unis, dans le but de

121. 328 U.S. 331 (1946), p. 347.

122. 331 U.S. 367 (1947), p. 373-376.

123. 341 U.S. 494, p. 505 (J. Vinson).

124. 18 U.S.C.A., Section 2385.

renverser le gouvernement par la violence. Le Smith Act prohibait "the willful advocacy of overthrow of Government by force or violence and the organization of any group advocating overthrow of government". La Cour suprême a jugé qu'il existait dans ces circonstances "a clear and present danger"¹²⁵:

"Certainly an attempt to overthrow the Government by force, even though doomed from the outset because of inadequate numbers or power of the revolutionists, is a sufficient evil to prevent."

Le J. Vinson décrit ainsi la situation¹²⁶:

"(. . .) the development of an apparatus designed and dedicated to the overthrow of the Government, in the context of world crisis after crisis."

Cette décision se justifie par le contexte particulier dans lequel elle a été rendue. C'était l'époque de la "guerre froide" avec l'U.R.S.S., et la peur du communisme imprégnait fortement la société américaine. On craignait réellement qu'une conspiration communiste ne puisse renverser le régime politique existant.

Il y eut cependant une dissidence des juges Black et Douglas. Le juge Black critique en ces termes la sévérité du jugement rendu¹²⁷:

"I have always believed that the First Amendment is the keystone of our Government, that the freedom it guarantees provide the best insurance against destruction of all freedom. At least as to speech in the realm of public matters, I believe that the "clear and present danger test" does *not* mark the *furthermost* constitutional boundaries of protected expression" but does "no more than recognize a *minimum compulsion* of the Bill of Rights." (*Bridges v. California*)

Durant la période que nous allons maintenant étudier, la Cour suprême adoptera une interprétation plus favorable au Premier Amendement, interprétation conforme à celle donnée par les juges Black et Douglas dans leur dissidence.

4. Évolution de la liberté de la presse depuis la décision *New York Times v. Sullivan* (1964)

— Arrêt *New York Times* et applications subséquentes de cet arrêt

La décision *New York Times v. Sullivan*¹²⁸ concernait une *action civile* pour libelle diffamatoire. L'action avait été intentée par

125. 341 U.S. 509.

126. *Id.*, p. 510.

127. *Id.*, p. 580.

128. 376 U.S. 254 (1964).

un commissaire élu de la ville de Montgomery, Alabama, à la suite d'un article du *New York Times*, exposant les griefs du mouvement étudiant noir et du mouvement en faveur du droit de vote pour les Noirs. Sullivan avait la responsabilité de plusieurs services à Montgomery, dont celui de la police. Les auteurs de l'article du *New York Times* se plaignaient de la répression politique et judiciaire dont leurs mouvements étaient victimes, dans la ville de Montgomery. Sullivan prétendit que cette accusation de répression était dirigée contre lui, puisqu'il était responsable du maintien de l'ordre dans cette ville.

La Cour suprême établit d'abord que Sullivan est un "*public official*", en vertu de la charge qu'il occupe. Il est même un "*public official*" élu. La Cour innove ensuite en décidant que les personnes exposant publiquement des faits concernant la conduite de "*public officials*" peuvent bénéficier d'une *immunité*, semblable à celle créée par les règles du "*fair comment*". Voici comment le J. Brennan expose cette nouvelle immunité, applicable aux personnes poursuivies pour un *libelle* d'une *nature privée* ¹²⁹ :

"The constitutional guarantees require, we think, a federal rule that prohibits a public official from recovering damages for a defamatory falsehood relating to his official conduct *unless* he proves that the statement was made with "*actual malice*", that is with knowledge that it was false or with reckless disregard of whether it was false or not."

La Cour suprême réfère à un arrêt du Kansas, où l'on avait déjà adopté cette immunité ¹³⁰ :

"In such a case the occasion gives rise to a privilege qualified to this extent. Any one claiming to be defamed by the communication must show actual malice, or go remediless. This privilege extends to a great variety of subjects and includes matters of public concern, *public men*, and candidates for office."

La Cour conclut finalement à la nécessité de cette protection ¹³¹:

"We conclude that such a privilege is required by the First and Fourteenth Amendments."

L'immunité conférée par *New York Times* rendait pratiquement impossible toute poursuite pour libelle diffamatoire, de la part d'un "*public official*". Les journaux pouvaient en conséquence commenter librement la conduite publique de tout "*public official*". La portée de cette immunité a été étendue dans des décisions ultérieures.

La même année, la Cour suprême applique la règle de *New York Times v. Sullivan* dans une poursuite pour *libelle criminel*, à savoir

129. *Id.*, p. 279-280.

130. *Coleman v. Mac Lennan* 78 Kan. 711 (1908), p. 723 ; 98 P. 281, p. 285.

131. 376 U.S., at 283.

Garrison v. Louisiana ¹³². Jim Garrison avait été poursuivi pour libelle criminel à la suite de la publication d'un article où il accusait les juges de la Nouvelle-Orléans de subir certaines "racketeer influences", particulièrement de la part de tenanciers de maisons de prostitution. Voici comment le J. Brennan justifie l'application de l'immunité de *New York Times* au libelle criminel ¹³³:

"We held in *New York Times* that a public official may be allowed the civil remedy only if he establishes that the utterance was false and that it was made with knowledge of its falsity or in reckless disregard of whether it was false or true. The reasons which led us so to hold in *New York Times* (. . .), apply with no less force because the remedy is criminal. The constitutional guarantees of freedom of expression compel application of the *same standard* to the criminal remedy. Truth may not be the subject of either civil or criminal sanctions where discussion of public affairs is concerned. And since

"(. . .) erroneous statement is inevitable in free debate, and (. . .) it must be protected if the freedoms of expression are to have the "breathing space" taht they need (. . .) to survive" (*New York Times*), only those false statements made with the high degree of awareness of their probable falsity demanded by *New York Times* may be the subject of either civil or criminal sanctions. For speech concerning public affairs is more than self-expression ; it is the essence of self-government. The First and Fourteenth Amendments embody our "profund national commitment to the principle that debate on public issues should be uninhibited, robust, and wide-open, and that it may well include vehement, caustic, and sometimes unpleasantly sharp attacks on government and public officials" (*New York Times*).

La Cour suprême étend d'une autre manière la portée de la règle de *New York Times*, en précisant qu'elle s'applique aussi dans les cas où un libelle s'attaque à des aspects de la vie privée d'un "public official"¹³⁴:

"The *New York Times* rule is not rendered inapplicable merely because an official's private reputation, as well as his public reputation, is harmed. The public-official rule protects the paramount public interest in a free flow of information to the people concerning public officials, their servants. To this end, anything which might touch on an *official's fitness for office* is relevant. Few personal attributes are more germane to fitness for office than dishonesty, malfeasance or improper motivation, even though these characteristics may also affect the official's private character."

Il devient donc également très difficile pour un "public official" d'intenter une poursuite pour libelle diffamatoire à la suite de com-

132. 379 U.S. 64.

133. *Id.*, p. 74-75.

134. *Id.*, p. 77.

mentaires sur des aspects de sa vie privée susceptibles d'influencer sa conduite publique.

Une autre application importante de l'arrêt *New York Times* se retrouve dans *Rosenblatt v. Baer*, où l'on donne une définition élargie du "public official"¹³⁵:

"It is clear, therefore, that the "public official" designation applies at the very least at those among the hierarchy of government employees who have, or appear to the public to have, substantial responsibility for or control over the conduct of government affairs."

La Cour suprême a utilisé ce critère de "substantial responsibility" pour considérer comme un "public official" le surveillant d'un centre de ski exploité par l'administration d'un comté. Elle a jugé que l'immunité de *New York Times* s'appliquait en faveur du journaliste poursuivi par Baer, à la suite de la publication d'un article accusant l'administration du centre de ski de s'être livrée à des détournements de fonds. Le fonctionnement du centre de ski, étant sous la responsabilité du comté, fut considéré comme un sujet d'intérêt public, et Baer, en tant que surveillant, devint un "public official". On tend ainsi à l'élargissement de la notion de "public official", en l'appliquant à des fonctionnaires sans grande importance.

L'année suivante cependant, la décision *Time Inc. v. Hill*¹³⁶ laisse entrevoir la possibilité que la règle de *New York Times* ne puisse pas s'appliquer, lorsqu'une personne ne s'est pas volontairement aventurée sur la scène publique. *Time v. Hill* ne tranche pas cette question, car l'action était basée sur le "right of privacy", et non pas sur le droit du libelle diffamatoire. La Cour suprême ne fait que suggérer l'application d'un "voluntary-involuntary test"¹³⁷:

"Were this a libel action, the distinction which has been suggested between the relative opportunities of the public official and the private individual to rebut defamatory charges might be germane. And the additional state interest in the protection of the individual against damage to his reputation would be involved. (. . .) But the question whether the same standard should be applicable both to persons voluntarily and involuntarily thrust into the public limelights is not here before us."

La Cour suprême suggère que l'immunité de *New York Times* ne s'applique pas lorsque la personne diffamée ne s'est pas volontairement mise en évidence sur la scène publique. En cela, elle attache de l'importance au fait qu'une personne privée ne jouisse pas des mêmes moyens de réplique qu'un "public official". James Hill avait poursuivi

135. 383 U.S. 75 (1966), p. 85 (J. Brennan).

136. 385 U.S. 374 (1967).

137. *Id.*, p. 391, J. Brennan.

Time Inc. en vertu du "right of *privacy*", après que Life ait affirmé dans un article qu'une série télévisée alors populaire était basée sur des incidents survenus chez les Hill. La famille Hill, sans l'avoir voulu, était devenue très connue à la suite de cet article et de la série télévisée. La Cour suprême décida que James Hill n'avait pas à faire face à l'immunité de *New York Times*, puisqu'il n'avait pas choisi de devenir un personnage connu. Elle lui permit de recouvrer des dommages pour violation de son droit à l'intimité. La même limitation à l'immunité de *New York Times* mériterait d'être appliquée au libelle diffamatoire.

La décision *Curtis Publishing v. Butts (et Associated Press v. Walter)*¹³⁸ suggère qu'un individu qualifié de "*public figure*" doit faire face à l'immunité de *New York Times*, comme un "public official". Le juge en chef Warren mentionne cette possibilité dans ses notes (concurring opinion)¹³⁹ :

"To me, differentiation between "public figures" and "public officials" and adoption of separate standards of proof for each have no basis in law, logic, or First Amendment policy. Increasingly in this country, the distinctions between governmental and private sectors are blurred.

(. . .) it is plain that although they are not subject to the restraints of the political process, "public figures", like "public officials" often play an influential role in ordering society. And surely as a class these "public figures" have as ready access as "public officials" to mass media of communication, both to influence policy and to counter criticism of their views and activities.

I therefore adhere to the *New York Times* standard in the case of "public figures" as well as "public officials".

Ce qualificatif de "public figure" était appliqué ici à Wallace Butts, directeur athlétique de l'Université de Georgie, université d'État, engagé par une corporation privée, la Georgia Athletic Association, et non pas fonctionnaire de l'État. Un article du *Saturday Evening Post* avait accusé Butts d'avoir "truqué" une joute de football entre l'Université de Georgie et celle de l'Alabama. Le qualificatif était également appliqué à Edwin Walker, général en retraite, qui s'était mis en évidence en prenant position, lors d'émissions de radio ou de télévision, au sujet de l'émeute de 1962 au Mississippi. Il avait encouragé la population à braver les ordonnances judiciaires et le pouvoir fédéral et un article de journal avait critiqué son attitude. La suggestion du juge en chef Warren est justifiée dans le cas du General Walker, mais on peut douter de son opportunité en ce qui concerne un simple directeur athlétique.

138. 388 U.S. 130 (1967).

139. *Id.*, p. 163-164.

Le jugement de la Cour suprême dans ces deux causes a été rendu par le J. Harlan, qui introduit un nouveau critère en matière de libelle ¹⁴⁰:

“We consider and would hold that a “public figure” who is not a “public official” may also recover damages for a defamatory *falsehood* whose substance makes *substantial danger* to reputation apparent, on a showing of *highly unreasonable conduct* constituting an extreme departure from the standards of investigation and reporting ordinarily adhered to by responsible publishers.”

En vertu de ce critère de “*highly unreasonable conduct*”, Butts a eu droit à des dommages, mais non pas Walker. Le J. Harlan fait au sujet de Walker un commentaire qui rappelle le “voluntary-involuntary test” de *Time v. Hill* (supra) ¹⁴¹ :

“In that case we are also urged to recognize that Walker’s claims to the protection of libel laws are limited since he *thrust himself* into the “vortex” of the controversy.”

Le Général Walker, par sa conduite, a lui-même encouragé les critiques faites sur son attitude, alors que Butts n’avait rien fait pour susciter une mauvaise publicité. On considéra que Walker était une “public figure” devant faire face à l’immunité de *New York Times*, mais pas Butts. Cette distinction nous semble justifiée. Il aurait été injuste que l’on dénie à Butts le droit de défendre sa réputation.

Le critère adopté par le J. Harlan a été appliqué ultérieurement dans *Cerrito v. Time Inc.* par la Cour de District de la Californie ¹⁴². Joseph Cerrito avait été identifié dans un article de *Life Magazine* comme le chef d’une famille de la Cosa Nostra. Le jugement du juge en chef Harris est principalement basé sur le fait que le “crime organisé” soit un sujet d’intérêt public ¹⁴³:

“There can be no doubt that organized crime is a subject about which the public has an interest and a right to be informed. The vast expenditures of money by all branches of government, both state and federal, into the workings and extent of organized crime indicates the interest of the public, as well as its right to know or be informed. Accordingly, with this predicate established it is clear that plaintiff must meet the high standard of proof set forth in *Curtis Publishing Co. v. Butts* (. . .)

Ce jugement est discutable dans l’hypothèse où Cerrito n’a rien fait pour être identifié comme un des chefs de la Cosa Nostra. On lui enlève alors un moyen de défendre sa réputation, sans s’inquiéter des moyens de réplique dont il puisse bénéficier. S’il n’est pas un person-

140. *Id.*, p. 155.

141. *Id.*, p. 146.

142. 302 F. Supp. 1071 (N.D. Cal. 1969).

143. *Id.*, p. 1073.

nage connu, les déclarations publiques qu'il pourra faire, dans le but de contester cette accusation, auront moins de poids. La Cour a implicitement pris en considération le fait que Cerrito soit connu en Californie comme un des chefs de la Cosa Nostra. Il devenait ainsi une "public figure". Cette considération justifie la décision dans les faits, mais pas en droit, puisqu'elle n'est pas explicitement mentionnée dans le jugement, et ne pouvait pas l'être. On aurait peut-être dû songer à allouer des dommages symboliques à Cerrito.

— Autres décisions importantes

En 1969, l'arrêt *Brandenburg v. Ohio* remplace le "clear and present danger test", longtemps appliqué par la Cour suprême, par un "danger-in-fact test"¹⁴⁴:

"(. . .) the constitutional guarantees of free speech and free press do not permit a State to forbid or proscribe advocacy of the use of force or of law violation except where such advocacy is *directed to inciting or producing imminent lawless action* and is likely to incite or produce such action."

Le J. Douglas (concurring opinion) rejette explicitement le "clear and present danger test"¹⁴⁵:

"I see no place in the regime of the First Amendment for any "clear and present danger test", whether strict and tight as some would make it, or free-wheeling as the Court in *Dennis* rephrased it."

Cette décision renverse *Whitney v. California*¹⁴⁶ et rend encore plus difficiles les poursuites pour libelle sédition, en donnant au "clear and present danger test" un caractère beaucoup plus rigoureux.

La décision de la Cour suprême ayant fait suite à la publication des *Pentagon Papers* par le New York Times et le Washington Post est très favorable à la liberté de la presse¹⁴⁷. L'opinion du J. Black, appuyée par les juges Douglas et Marshall, affirme la suprématie du Premier Amendement¹⁴⁸:

"Every moment's continuance of the injunctions against these newspapers amounts to a flagrant, indefensible and continuing violation of the First Amendment. It is unfortunate that some of my brethren are apparently willing to hold that the publication of news may sometimes be enjoined. Such a holding would make a shambles of the First Amendment. Both the history and language of the amendment support the view

144. 395 U.S. 444 (1969), p. 447.

145. *Id.*, p. 454.

146. *Supra*, note 108.

147. *Time*, July 12, 1971, p. 16-17 (édition canadienne). *New York Times v. U.S.* 403 U.S. 713 (1971).

148. *Ibid.*

that the press must be left free to publish news, *whatever the source*, without censorship, injunctions or prior restraints.”

Le juge Black réaffirme la nécessité que les journaux soient libres de publier des informations quelle que soit leur source, à l’abri de toute intervention gouvernementale.

Les juges Stewart, Brennan and White en sont venus aux mêmes conclusions, mais pour d’autres raisons, comme l’illustre cet extrait des notes du J. Stewart ¹⁴⁹:

“But in the cases before us we are asked to perform a function that the Constitution gave to the Executive, not the Judiciary. We are asked to prevent the publication by two newspapers of material that the Executive Branch insists should not, in the national interest, be published. I am convinced that the Executive is correct with respect to some of the documents involved. But I cannot say that disclosure of any of them will surely result in direct, immediate and *irreparable damage* to our nation or its people.”

La position du J. Stewart se rapproche du “danger-in-fact test” étudié plus haut.

III — LA LIBERTÉ DE LA PRESSE EN DROIT CANADIEN

1. Fondement constitutionnel

— Protection implicite de la liberté de la presse dans l’Acte de l’Amérique du Nord britannique

La doctrine de la protection implicite de la liberté de la presse dans l’A.A.N.B. trouve son fondement dans les opinions des juges Duff et Cannon dans la décision *Re Alberta Legislation* ¹⁵⁰. Cette cause portait sur la constitutionnalité de plusieurs lois adoptées par l’Alberta, peu après que le parti du Crédit Social ait pris le pouvoir dans cette province. Une de ces lois, *An Act to Ensure the Publication of Accurate News and Information*, obligeait les journaux à déclarer leurs sources d’information et permettait au gouvernement de corriger dans un journal toute affirmation relative à la politique ou à l’activité gouvernementale.

Le Juge Duff se porte en ces termes défenseur de la liberté de la presse, avec l’appui du juge Davis ¹⁵¹:

“The preamble of the statute (B.N.A. Act), moreover, shows plainly enough that the constitution of the Dominion is to be similar in principle to that of the United Kingdom. The statute contemplates a Parliament working under the influence of public opinion and public discussion. There can be no controversy that such institutions derive their efficacy

149. *Ibid.*

150. (1938) 2 D.L.R. 81.

151. *Id.*, p. 107.

from the free public discussion of affairs, from criticism and answer and counter-criticism, from attack upon policy and administration and defence and counter-attack ; from the freest and fullest analysis and examination from every point of view of political proposals.

(. . .) it is axiomatic that the practice of this right of *free public discussion of public affairs*, notwithstanding its incidental mischiefs, is the breath of life for parliamentary institutions."

Le juge Duff fonde son opinion sur le *préambule de l'A.A.N.B.*, qui établit la similitude entre les régimes constitutionnels canadien et britannique :

Considérant que les provinces du Canada, de la Nouvelle-Écosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de contracter une union fédérale pour former une seule et même Puissance sous la Couronne du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande, avec une *constitution* reposant sur les *mêmes principes* que celle du *Royaume-Uni* :

La liberté d'expression étant un des attributs fondamentaux du régime parlementaire britannique, le même principe fondamental de liberté doit conséquemment se retrouver sous le régime parlementaire canadien.

L'opinion du J. Cannon repose également sur le *préambule de l'A.A.N.B.*¹⁵².

"Freedom of discussion is essential to enlighten public opinion in a democratic State ; it cannot be curtailed without affecting the right of the people to be informed through sources independent of the Government concerning matters of public interest. There must be an untrammelled publication of the news and political opinions of the political parties contending for ascendancy. As stated in the preamble of the British North America Act, our constitution is and will remain, unless radically changed, "similar in principle to that of the United Kingdom." At the time of Confederation, the United Kingdom was a democracy. Democracy cannot be maintained without its foundation ; free public opinion and free discussion throughout the nation of all matters affecting the State within the limits set by the Criminal Code and the common law. Every inhabitant in Alberta is also a citizen of the Dominion. The Province may deal with his property and civil rights of a local and private nature within the Province ; but the Province cannot interfere with his status as a Canadian citizen and his *fundamental right to express freely* his untrammelled opinion about Government policies and discuss matters of public concern."

Le J. Cannon rappelle que la Grande-Bretagne et le Canada sont des démocraties, et que la liberté d'expression est un des fondements d'un régime démocratique.

Il faut noter que la position des juges Duff et Cannon n'est pas celle de la majorité des juges de la Cour suprême. Les autres juges n'ont pas discuté le problème de la liberté de la presse. Ils ont déclaré

152. *Id.*, p. 119.

inconstitutionnel le *Alberta Social Act*, parce que cette loi était relative au système bancaire et au "trade and commerce", de juridiction fédérale. Le *Press Bill* étant subordonné à celle loi, il devenait également inconstitutionnel.

— Position du juge Rand

Dans *Saumur v. City of Quebec*, le juge Rand se livre à deux approches différentes du problème de la liberté de la presse. Il affirme d'abord que la liberté de la presse est une des libertés premières, indispensable à la vie en société¹⁵³:

"Strictly speaking, civil rights arise from positive law; but freedom of speech, religion and the inviolability of the person, are *original freedoms* which are at once the necessary attributes and modes of self-expression of human beings and the primary conditions of their community life within a legal order. It is in the circumscription of these liberties by the creation of civil rights in persons who may be injured by their exercise, and by the sanctions of public law, that the positive law operates."

Il reprend ensuite la doctrine ébauchée par les juges Duff et Cannon dans *Re Alberta Legislation*, et trouve une garantie à la liberté de la presse dans le préambule de l'A.A.N.B.¹⁵⁴.

"The Confederation Act recites the desire of the three Provinces to be federally united into one Dominion "with a constitution similar in principle to that of the United Kingdom". Under that constitution, Government is by parliamentary institutions, including popular assemblies elected by the people at large in both Provinces and Dominion: Government resting ultimately on public opinion reached by discussion and the interplay of ideas. If that discussion is placed under licence, its basic condition is destroyed: the Government, as licensor, becomes disjoined from the citizenry. The only security is steadily advancing enlightenment, for which the *widest range of controversy* is the sine qua non."

La liberté de la presse trouverait donc son fondement dans notre société libre, et elle serait plus particulièrement garantie par le préambule de l'A.A.N.B.

Le juge Rand reprend la même position dans *Switzman v. Elbling*, mais il se contente d'exposer le fondement juridique et politique de la liberté de la presse, sans mentionner son fondement sociologique¹⁵⁵:

"Indicated by the opening words of the preamble in the Act of 1867, reciting the desire of the four Provinces to be united in a federal union

153. (1953) 4 D.L.R. 641, p. 670.

154. *Id.*, p. 671.

155. (1957) 7 D.L.R. (2nd) 337, p. 357-358.

with a Constitution "similar in Principle to that of the United Kingdom", the political theory which the Act embodies is that of parliamentary Government, with all its social implications, and the provisions of the statute elaborate that principle in the institutional apparatus which they create or contemplate."

"(. . .) Parliamentary Government postulates a capacity in men, acting *freely* and under self-restraints, to govern themselves; and that advance is best served in the degree achieved of individual liberation from subjective as well as objective shackles. Under that Government, the freedom of discussion in Canada, as a subject-matter of legislation, has a unity of interest and significance extending equally to every part of the Dominion."

L'opinion du juge Rand dans *Switzman v. Elbling* est appuyée par le juge Kellock, et le juge Abbott adopte plus loin la même position¹⁵⁶:

"The right of free expression of opinion and of criticism, upon matters of public policy and public administration, and the right to discuss and debate such matters, whether they be social, economic or political, are essential to the working of a parliamentary democracy such as ours."

La décision *Saumur v. Quebec* n'était pas concluante en ce qui concerne la liberté de la presse, car elle portait également sur le problème de la liberté de religion, et la majorité des juges n'ont pas dissocié liberté de presse et liberté de religion. La décision *Switzman v. Elbling* est plus concluante. La majorité des juges y déclarent qu'une loi provinciale ne peut pas porter atteinte à la liberté de presse. Les juges Rand, Kellock et Abbott appuient leur décision sur le Préambule de l'A.A.N.B. Les juges Fauteux, Nolan et Locke estiment pour leur part qu'une limitation de ce genre relèverait du droit criminel, et serait par conséquent de juridiction fédérale, mais la cause portant sur une loi provinciale, ils ne se demandent pas si le gouvernement fédéral pourrait limiter la liberté de la presse.

La même position a été reprise par le juge Tysoe dans *Koss v. Konn*, décision de la Cour d'Appel de la Colombie britannique¹⁵⁷:

"Provinces have no power to enact legislation which in its *true nature and character* relates the freedom of expression concerning any policy or activity of Government or political parties or public men or concerning public affairs or religious subjects or bodies."

Une loi provinciale pourrait cependant avoir un effet incident sur la liberté de la presse, comme l'a décidé le juge Verchere dans *Hlookoff v. City of Vancouver* (British Columbia Supreme Court)¹⁵⁸:

"In my view, it clearly emerges that *the pith and substance* of the section is the regulation by the city of its licenses so as to prevent gross miscon-

156. *Id.*, p. 369.

157. (1961) 30 D.L.R. (2d) 242, p. 264.

158. (1968) 67 D.L.R. (2d), p. 124.

duct on their part "in or with respect to the licensed premises". It is in no way directed to the suppression of free speech or of its ancillary right, freedom of the press. It is conceivable of course that in some circumstances the operation of the section could limit the publication or distribution of a newspaper published in or distributed from the premises in or with respect to which some gross misconduct has occurred. But such an effect would be *incidental* to the object of the legislation and not such as to place it outside the competence of the provincial Legislature."

Nous pouvons constater qu'aucune décision majoritaire de la Cour suprême du Canada n'a établi le fondement constitutionnel de la liberté de la presse au Canada. Plusieurs "dicta" de cette Cour trouvent cependant ce fondement dans le préambule de l'A.A.N.B. La liberté de la presse semble exclue du domaine de compétence des provinces, mais la Cour suprême ne s'est pas encore interrogée sur les pouvoirs du gouvernement fédéral en ce sens.

2. Le Bill des Droits de l'Homme

— Son adoption

En 1945, Alistair Stewart, membre du Parlement sous la bannière C.C.F. (Cooperative Commonwealth Federation) présente une motion demandant l'adoption d'un Bill des Droits de l'Homme pour le Canada. La motion est retirée, mais le parti C.C.F. continue sa campagne à cette fin. Cette initiative était due à l'influence de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, adoptée à la même époque par l'O.N.U.

En 1947, un comité est formé afin d'étudier la question suivante : quelles obligations le Canada a-t-il assumées en signant la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ¹⁵⁹? Le comité conclut à la nécessité d'une étude plus approfondie de cette question... Un comité sénatorial formé en 1950 recommande l'incorporation d'un Bill des Droits de l'Homme à l'A.A.N.B., mais, pour pouvoir le faire, il faut attendre qu'une formule d'amendement à la Constitution ait été adoptée ¹⁶⁰.

Le Parti Libéral, au pouvoir jusqu'en 1957, ne se préoccupe pas de ce problème. En septembre 1958, John Diefenbaker, premier ministre conservateur, présente le Bill C-60, embryon de notre Bill des Droits de l'Homme. Le projet de loi est retiré après la première lecture, afin de permettre qu'il soit étudié par la population et divers corps intermédiaires. Le projet de loi est réintroduit pour une deuxiè-

159. *Special Joint Committee of the Senate and House of Commons of Canada on Human Rights and Fundamental Freedoms* (1947-48 Session).

160. *Special Committee on Human Rights and Fundamental Freedoms* (Senate 1950).

me lecture en 1960, sous le nom de Bill C-79. Il est étudié et amendé par un comité spécial ¹⁶¹, et finalement adopté en août 1960 ¹⁶².

L'article 1 du Bill des Droits de l'Homme reconnaît comme des libertés fondamentales la liberté d'expression et la liberté de la presse :

"It is hereby recognized and declared that in Canada there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex, the following human rights and *fundamental freedoms*, namely,

(. . .)

d) freedom of speech ;

(. . .)

f) freedom of the press."

L'article 2 du Bill garantit l'application de l'article 1 aux lois du Canada :

"Every law of Canada shall, unless it is expressly declared by an Act of the Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the Canadian Bill of Rights, be so construed and applied as not to abrogate, abridge or infringe or to authorize the abrogation, abridgment or infringement of any of the rights or freedoms herein recognized and declared (. . .)"

— Son statut

Le Parlement a choisi de donner au Bill des Droits de l'Homme la forme d'une loi ordinaire. Cette loi ne jouit pas d'un statut particulier ; elle peut être amendée ou abrogée comme toute autre loi par le Parlement canadien.

Le Bill des Droits de l'Homme aurait pu être incorporé à l'A.A.N.B. par le Parlement canadien, en autant qu'il ne porte pas atteinte au domaine de compétence des provinces, ou par le Parlement britannique. Si le Bill avait été incorporé à l'A.A.N.B. par le Parlement canadien en vertu de l'article 91 (1) de l'A.A.N.B., il aurait pu être modifié à l'avenir en vertu de ce même article :

"91. (. . .) il est par les présentes déclaré que (nonobstant toute disposition du présent acte) l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets, ci-dessous énumérés, savoir :

1. La modification, de temps à autre, de la Constitution du Canada, (. . .)"

De même, si le Bill des Droits de l'Homme avait été incorporé à l'A.A.N.B. par le Parlement britannique, il n'aurait pas été à l'abri de l'intervention ultérieure du Parlement canadien. Les articles 2 (2) et 7

161. *House of Commons Special Committee*, 1960.

162. Stats. Can. 1960, c. 44. *The Canadian Bill of Rights*, An Act for the Recognition and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (Assented to 10th August, 1960).

du Statut de Westminster de 1931, permettent au Parlement canadien d'amender toute loi votée par le Parlement britannique et faisant partie du droit du Dominion du Canada, à l'exception de l'A.A.N.B. de 1867 et de ses amendements jusqu'en 1930¹⁶³:

Pour assurer un statut spécial au Bill des Droits de l'Homme, face aux pouvoirs du Parlement canadien d'amender sa Constitution, il aurait fallu apporter une limitation à ces pouvoirs. L'article 91 (1) de l'A.A.N.B. aurait dû être amendé. On aurait pu y ajouter, par exemple, que le Bill des Droits de l'Homme ne peut être amendé si le tiers des membres des Communes s'y opposent. La même limitation aurait pu être ajoutée aux articles 2 (2) et 7 du Statut de Westminster, par le Parlement britannique, dans l'hypothèse où le Bill aurait été incorporé à l'A.A.N.B. par ce dernier.

On constate que notre Bill des Droits de l'Homme jouit d'un statut bien précaire.

Il ne peut pas être considéré comme le fondement ou la garantie de la liberté de la presse au Canada.

— Sa portée

Le Bill des Droits de l'Homme s'applique uniquement aux lois fédérales. Les paragraphes (2) et (3) de l'article 5 du Bill en précisent ainsi la portée :

"(2) The expression "law of Canada" in Part I means an Act of the Parliament of Canada enacted before or after the coming into force of this Act, any order, rule or regulation thereunder, and any law in force in Canada or in any part of Canada at the commencement of this Act that is subject to be repealed, abolished or altered by the Parliament of Canada.

(3) The provisions of Part I shall be construed as extending only to matters coming within the legislative authority of the Parliament of Canada."

La portée du Bill des Droits de l'Homme est beaucoup plus limitée que celle de la protection accordée à la liberté de la presse en vertu du Préambule de l'A.A.N.B, protection qui serait susceptible de couvrir l'ensemble des lois canadiennes, tant fédérales que provinciales. Il faut se rappeler que dans l'arrêt *Switzman v. Elbling*, la Cour suprême a déclaré qu'une loi provinciale ne peut pas porter atteinte au principe de la liberté de la presse. De plus, la Cour suprême a tendance à restreindre la portée du Bill des Droits de l'Homme. Elle avait étendu cette portée en 1969, mais elle est revenue en arrière en 1971.

163. (1931) 22 Geo. V, c. 4 (Royaume-Uni).

Dans *Reg. v. Drybones*, la portée de l'article 2 du Bill est ainsi définie ¹⁶⁴:

"It seems to me that a more realistic meaning must be given to the words in question and they afford, in my view, the clearest indication that s. 2 is intended to mean and does mean that if a *law of Canada* cannot be "sensibly construed and applied" so that it does not abrogate, abridge or infringe one of the rights and freedoms recognized and declared by the Bill, then such law is inoperative "unless it is expressly declared by an Act of the *Parliament of Canada* that it shall operate notwithstanding the Canadian Bill of Rights."

L'interprétation du juge Ritchie assurait l'entière application de l'article 2.

Par contre, dans *Smythe v. La Reine* ¹⁶⁵, la Cour suprême affirme la validité d'une disposition législative, nonobstant la Déclaration canadienne des Droits de l'Homme. La Cour s'appuie sur le fait que la disposition statutaire contestée soit traditionnelle en droit canadien. Cette disposition se retrouve dans de nombreuses lois et doit, par conséquent, être considérée conforme à la conception canadienne de l'égalité devant la loi. Cette position avait été celle du juge Pigeon, dissident, dans l'arrêt *Drybones*.

Cette interprétation a pour effet de retirer sa portée à l'article 2 de la Déclaration des Droits. En particulier les mots "unless it is expressly declared by an Act of Parliament of Canada that it shall operate notwithstanding the Canadian Bill of Rights" n'ont plus qu'une application restreinte. Nous croyons que l'interprétation donnée par le juge Ritchie dans *Drybones* est plus fidèle à l'esprit de l'article 2.

Notons enfin que l'article 6 de la Déclaration, remplaçant l'article 6 de la *Loi des Mesures de Guerre*, suspend l'application de la Déclaration, en ce qui concerne cette loi :

"6. (Loi des Mesures de Guerre) (5) Any Act or thing done or authorized or any order or regulation made under the authority of this Act, shall be deemed not to be an abrogation, abridgment or infringement of any right or freedom recognized by the Canadian Bill of Rights."

La *Loi des Mesures de Guerre* s'applique dans les cas de "guerre, invasion ou insurrection, réelle ou appréhendée" (Article 6 (1)).

— Déclarations provinciales

Plusieurs provinces ont adopté des Déclarations des Droits de l'Homme, garantissant entre autres le principe de la liberté d'expression et de la liberté de la presse.

164. (1969) 9 D.L.R. (3d) 473, p. 482 (J. Ritchie).

165. [1971] R.C.S. 680.

La Déclaration de la *Saskatchewan* comporte une garantie semblable à celle de la déclaration canadienne ¹⁶⁶:

"4. Every person and every class of person shall, under the law, enjoy the right to freedom of expression through all means of communications, including speech, the press, radio and the arts."

Les Déclarations des autres provinces comprennent un article prohibant les publications discriminatoires, mais précisant que le même article n'a pas pour but de porter atteinte à la liberté d'expression. Nous donnons comme exemple l'article 1 de la Déclaration de l'*Ontario* ¹⁶⁷:

"1. (1) No person shall publish or display or cause to be published or displayed or permit to be published or displayed any notice, sign, symbol, emblem or other representation indicating discrimination or an intention of discriminate against any person or any class of persons for any purpose because of the race, creed, colour, nationality, ancestry or place of origin of such person or class of persons.

(2) Nothing in this section shall be deemed to interfere with the free expression of opinion upon any subject."

Cet article a été reproduit d'une manière plus ou moins identique dans les Déclarations du Nouveau-Brunswick, de l'Île-du-Prince-Édouard et de la Nouvelle-Écosse¹⁶⁸.

Ces déclarations provinciales ont pour but de soumettre les lois des provinces dans lesquelles elles ont été adoptées aux mêmes restrictions que les lois fédérales, en vertu de la Déclaration canadienne. Seule la Déclaration de la Saskatchewan reproduit la disposition fédérale concernant la liberté de la presse. Les autres Déclarations ne mentionnent la liberté de la presse que pour interdire les publications discriminatoires. Ces Déclarations n'ajoutent rien puisque dans *Switzman v. Elbling*, la Cour suprême du Canada a décidé qu'une loi provinciale ne peut pas porter atteinte à la liberté de la presse ¹⁶⁹.

3. Le libelle diffamatoire

— Libelle criminel

Les poursuites pour libelle criminel découlent du droit criminel, qui est de juridiction fédérale. Les dispositions du Code criminel canadien ¹⁷⁰ sur le libelle tirent leur origine de la Common Law d'Angle-

166. *Saskatchewan Bill of Rights*, R.S.S. 1965, c. 378.

167. *Ontario Human Rights Code*, Stats. Ont. 1962, c. 93.

168. *Human Rights Act*, Stats. N.B. 1967, c. 13, sect. 3 (7) and (8). *Human Rights Code*, Stats. P.E.I. 1968, c. 24, sect. 8 (1) and (2). *Human Rights Act*, Stats. N.S. 1969, c. 2, sect. 12 (1) and (2).

169. *Supra*, note 155.

170. [1969-70] S.C.R., c. 34.

terre, et en conséquence la jurisprudence anglaise est d'application courante.

Le Code criminel prévoit, en plus du libelle diffamatoire, des infractions pour libelle séditieux (Art. 60), libelle blasphématoire (Art. 260), publication de matière obscène ou de "crime comic" (art. 159) et diffusion de fausses nouvelles de nature à causer une atteinte à l'intérêt public (Art. 177), infraction reliée à la sédition. Nous limiterons notre étude au libelle diffamatoire, prévu aux articles 261 à 281 du Code criminel.

L'article 262 définit ainsi le libelle diffamatoire :

"262. (1) Un *Libelle diffamatoire* consiste en une matière publiée sans justification ni excuse légitime et de nature à *nuire à la réputation* de quelqu'un en l'exposant à la haine, au mépris ou au ridicule, ou destinée à outrager la personne contre qui elle est publiée."

La publication est définie à l'article 263 :

"263. "Une personne *publie* un libelle lorsqu'elle

- a) l'exhibe en public,
- b) le fait lire ou voir, ou
- c) le montre ou le délivre, ou le fait montrer ou délivrer dans l'intention qu'il soit lu ou vu par la personne qu'il diffame ou par toute autre personne."

Quiconque est trouvé coupable d'avoir publié un libelle diffamatoire est passible d'un emprisonnement de deux ans (Art. 265), et une peine supérieure est prévue pour la publication d'un libelle délibérément faux (Art. 264, emprisonnement de cinq ans).

Le Code criminel prévoit des *immunités* qui sont semblables à celles de la Common Law d'Angleterre. Le *propriétaire* d'un journal n'est pas responsable de la publication d'un libelle diffamatoire dans son journal, si cette publication a été faite à son insu et sans négligence de sa part (Art. 267). Le paragraphe 3 du même article 267 prévoit une immunité pour le *vendeur* de journaux de bonne foi. Sont couvertes par une immunité : la publication de comptes rendus judiciaires (Art. 269), de documents parlementaires (Art. 270), de comptes rendus loyaux des délibérations du Parlement et des Cours (Art. 271), de comptes rendus loyaux des délibérations des assemblées publiques (Art. 272).

L'article 273 permet de présenter une *défense d'intérêt public* :

"273. Nul n'est réputé publier un libelle diffamatoire pour la seule raison qu'il publie une matière diffamatoire que, pour des motifs raisonnables, il *croit vraie* et qui est *pertinente* à toute *question d'intérêt public*, dont la discussion publique a lieu pour le *bien public*."

La défense de "*fair comment*" se retrouve à l'article 274 :

"274. Nul n'est réputé publier un libelle diffamatoire pour la seule raison qu'il publie des *commentaires loyaux*

- a) sur la *conduite publique* d'une personne qui prend part aux affaires publiques, ou
- b) sur un livre publié ou une autre production littéraire, ou sur une composition ou oeuvre d'art ou représentation publiquement exposée ou donnée, ou sur toute autre communication faite au public concernant un sujet quelconque, si les commentaires se bornent à une *critique*."

L'article 275 prévoit la possibilité de présenter une *défense de vérité* :

"275. Nul n'est réputé publier un libelle diffamatoire lorsqu'il prouve que la publication de la matière diffamatoire, de la façon qu'elle a été publiée, a été faite pour le *bien public* au moment où elle a été publiée et que la matière même était *vraie*."

Une immunité existe également dans le cas d'une publication sollicitée ou nécessaire :

"276. Nul n'est réputé publier un libelle diffamatoire du seul fait qu'il publie une matière diffamatoire

- a) sur l'invitation ou le défi de la *personne* à l'égard de qui elle est publiée, ou
- b) dont la publication s'impose pour *réfuter* une matière diffamatoire publiée à son égard par une autre personne, s'il croit que la matière diffamatoire est *vraie* et qu'elle se *rattache* à l'invitation, au défi, ou à la réputation nécessaire, selon le cas, et ne dépasse sous aucun rapport ce qui est raisonnablement suffisant dans les circonstances."

De même, une publication faite de bonne foi dans le but de redresser un tort bénéficiera d'une immunité :

"279. Nul n'est réputé publier un libelle diffamatoire du seul fait qu'il publie une matière diffamatoire de *bonne foi* dans le dessein de chercher une *réparation* ou un redressement pour un tort ou grief, privé ou public, auprès d'une personne qui a, ou qu'il croit, pour des motifs raisonnables, avoir le droit ou l'obligation de réparer le tort ou grief ou d'en opérer le redressement,

- a) s'il croit que la matière diffamatoire est *vraie* ;
- b) si la matière diffamatoire se rattache à la *réparation* ou au redressement recherché ; et
- c) si la matière diffamatoire *n'excède pas*, sous quelque rapport, ce qui est raisonnablement suffisant dans les circonstances."

Une dernière immunité est prévue pour la publication du contenu d'un document publié par ordre ou sous l'autorité du Sénat, ou de la Chambre des Communes, ou d'une législature (Art. 280).

Les procès pour libelle diffamatoire peuvent se dérouler devant *jury*. L'article 281 du Code criminel prévoit que le jury pourra rendre un verdict général ou spécial :

"281. Si, à l'instruction d'un acte d'accusation d'avoir publié un libelle diffamatoire, il y a plaidoyer de non-culpabilité, le *jury* assermenté pour juger l'affaire peut rendre un *verdict général* de culpabilité ou de non-culpabilité sur toute la matière débattue à la suite de l'acte d'accusation :

et le juge ne doit pas prescrire ni donner instruction au jury de déclarer le défendeur coupable sur la simple preuve de la publication que le défendeur a faite du prétendu libelle, et du sens y attribué dans l'accusation. Cependant, le juge peut, à sa discrétion, donner au jury des *instructions* ou une *opinion* sur la matière en litige, comme dans d'autres procédures criminelles, et le jury peut, sur l'affaire, rendre un verdict *spécial*."

La jurisprudence étudiée plus haut et portant sur le libelle diffamatoire en droit anglais est couramment appliquée pour interpréter les dispositions de notre Code criminel sur le même sujet.

Les poursuites criminelles pour libelle diffamatoire sont rares. Cependant, il existe un exemple récent de ce genre de poursuite. Dans *Reg. v. Georgia Straight Publishing Ltd.*, un journaliste a été trouvé coupable d'avoir publié un libelle diffamatoire, pour avoir publié le commentaire suivant au sujet d'un juge ¹⁷¹:

"To Lawrence Eckhardt, who, by closing his mind to justice, his eyes to fairness, and his ears to equality, has encouraged the belief that the law is not only blind, but also deaf, dumb and stupid. Let history judge your actions — then appeal."

Le juge Morrow a rejeté les défenses d'intérêt public et de "fair comment" présentées, pour conclure ¹⁷²: (...) I agree that public discussion should not be muzzled but *invective* does not advance the truth (...). Cet exemple de sévérité ne représente heureusement qu'un cas isolé dans notre droit.

— Libelle civil

• Provinces de Common Law

Les provinces de Common Law, à l'exception de Terre-Neuve, ont adopté des lois concernant le libelle. La Common Law d'Angleterre s'applique également aux poursuites civiles pour libelle dans ces provinces, pour compléter ou interpréter le droit statutaire existant.

L'Alberta, l'Ile-du-Prince-Édouard, le Manitoba et le Nouveau-Brunswick ont adopté des lois identiques concernant le libelle : *An Act to Make Uniform the Law respecting Defamation* ¹⁷³. Nous citons en exemple quelques articles de la loi de l'Alberta, pour donner un aperçu du contenu de ces lois :

171. (1969) 4 D.L.R. (3d) 383. (Vancouver County Court Judge's Criminal Court. British Columbia), p. 384.

172. *Id.*, p. 388.

173. *The Defamation Act* (1955) R.S.A. vol. 1, c. 78. *The Defamation Act* (1951) R.S.P.E.I. vol. 1, c. 41. *Defamation Act* (1952) R.S.N.B. vol. 1, c. 58. *The Defamation Act* (1954) R.S.M. vol. 1, c. 60.

"17. (1) The defendant may prove in mitigation of damages that the defamatory matter was inserted in the newspaper or was broadcast without actual malice and without gross negligence, and that before the commencement of the action, or at the earlier opportunity afterwards, the defendant

(a) inserted in the newspaper in which the defamatory matter was published a full and fair retraction thereof and a full apology for the defamation, or, if the newspaper is one ordinarily published at intervals exceeding one week, that he offered to publish such retraction and apology in a newspaper to be selected by the plaintiff, or

(. . .)

(2) The defendant may also prove in mitigation of damages that the plaintiff has already brought action for, or has recovered damages, or has received or agreed to receive compensation in respect of defamation to the same purport or effect as that for which the action is brought."

"18. (1) The plaintiff shall recover only *special damage* if it appears on the trial

(a) that the alleged defamatory matter was published in good faith,

(b) that there was reasonable ground to believe that the publication thereof was for the public benefit,

(c) that it did not impute to the plaintiff the commission of a criminal offence,

(d) that the publication took place in mistake or misapprehension of the facts, and

(e) that

(i) where the alleged defamatory matter was published in a newspaper, a full and fair retraction of and a full apology for any statement therein alleged to be erroneous

(A) were published in the newspaper before the commencement of the action, and

(B) were so published in as conspicuous a place and type as was the alleged defamatory matter,

(. . .)

(2) Subsection (1) does not apply to the case of defamation against a candidate for public office unless the retraction and apology are made editorially in the newspaper in a conspicuous manner or broadcast, as the case may be, at least five days before the election."

Les "special damages" sont les dommages spécifiques prouvés. Cette loi prévoit également des immunités semblables à celles du droit anglais (Art. 10 et 11) pour divers types de comptes rendus (procédures parlementaires et judiciaires, etc.).

Le *Libel and Slander Act* de la Colombie britannique¹⁷⁴ comprend les mêmes immunités aux articles 3 et 4 pour les comptes rendus. L'article 6 prévoit la publication d'une rétractation et la limitation des dommages :

"6. (1) In an action for libel contained in a *public newspaper* or other

¹⁷⁴ [1960] R.S.B.C. c 218

periodical publication, one clear day must be allowed to elapse between the cause of action complained of and the issue of the writ thereupon.

(2) In any such action the defendant may plead that the libel was inserted in the newspaper or other periodical publication without actual malice and without gross negligence, and that before the commencement of the action, or at the earliest opportunity afterwards, he inserted in the newspaper or other periodical publication a full apology for the libel; or if the newspaper or periodical publication in which the libel appeared be one ordinarily published at intervals exceeding one week, that he offered to publish the apology in any newspaper or periodical publication to be selected by the plaintiff in the action.

(3) In any such action the plaintiff shall recover actual damages only if it appears on the trial of the action that the article was published in good faith, and that there was reasonable ground to believe that the same was for the public benefit, and if it did not involve a criminal charge, and if it appears that the publication took place in mistake or misapprehension of the facts, and that a full and fair retraction of any statement therein alleged to be erroneous was published either in the next regular issue of the newspaper or other periodical publication aforesaid, or in any regular issue thereof published within three days after the service of the writ, and was so published in as conspicuous a place and type as was the article complained of.

(4) This section does not apply to the case of any libel against any candidate, whether at a parliamentary or a municipal election, unless the retraction of the charge is made editorially in a conspicuous manner at least five days before the election."

Le Libel and Slander Act de la Saskatchewan ¹⁷⁵ prévoit des immunités aux articles 10 et 11. La possibilité de publier une excuse se retrouve à l'article 7, et la limitation des dommages à l'article 8 :

"7. Any defendant may with such defence pay into Court a sum of money by way of amends for the injury sustained by the publication of the libel, and such payment shall be of the same effect, and available to the same extent and in the same manner, and is subject to the same rules and regulations as to costs, and the form of pleading (except so far as regards the additional facts hereinbefore required to be pleaded by such defendant), as payment of money into Court in other cases; and to such defence the plaintiff may reply generally, denying the whole thereof."

"8. In any action for defamation where the defendant has pleaded not guilty only, or has suffered judgment by default, or judgment has been given against him on any proceedings in lieu of demurer, or by admission, he may give in evidence, in mitigation of damages, that he made or offered a written or printed apology to the plaintiff for such defamation before the commencement of the action, or in case the action was commenced before there was an opportunity of making or offering such apology, that he did so as soon afterwards as he had opportunity."

Les mêmes immunités sont accordées par les articles 3 et 4 du

175. [1965] R.S.S. vol. 1 c. 107

Libel and Slander Act de l'Ontario ¹⁷⁶. La limitation des dommages est prévue à l'article 5 (2), et la publication d'une excuse à l'article 9 (1) :

"5. (...)

(2) The plaintiff shall recover only actual damages if it appears on the trial,

(a) that the alleged libel was published in good faith ;

(b) that the alleged libel did not involve a criminal charge ;

(c) that the publication of the alleged libel took place in mistake or misapprehension of the facts ; and

(d) that a full and fair retraction of any matter therein alleged to be erroneous,

(i) was published either in the next regular issue of the newspaper or in any regular issue thereof published within three days after the receipt of the notice mentioned in subsection 1 and was so published in as conspicuous a place and type as was the alleged libel, or

(ii) was broadcast either within a reasonable time or within three days after the receipt of the notice mentioned in subsection 1 and was so broadcast as conspicuously as was the alleged libel."

"9. (1) In an action for a libel in a newspaper, the defendant may plead in mitigation of damages that the libel was inserted therein without actual malice and without gross negligence and that before the commencement of the action, or at the earliest opportunity afterwards, he inserted in such newspaper a full apology for the libel or, if the newspaper in which the libel appeared is one ordinarily published at intervals exceeding one week, that he offered to publish the apology in any newspaper to be selected by the plaintiff."

(...)"

Le *Libel Act* de la Nouvelle-Écosse ¹⁷⁷ ne comprend que l'immunité pour les comptes rendus de procédures judiciaires et de réunions publiques (public meeting), à l'article 2.

Nous n'étudions pas de façon approfondie le droit applicable au libelle civil dans les provinces de Common Law, puisque ce droit tire son origine du droit anglais déjà étudié plus haut. Les principes sont les mêmes et la jurisprudence anglaise est couramment appliquée.

• Québec

Le droit civil québécois régit les poursuites civiles pour libelle diffamatoire au Québec. La Cour d'Appel confirmait ce point dans la décision *Langlois v. Drapeau*, en 1962 ¹⁷⁸:

"Or, dans le cas présent (action en dommages-intérêts pour allégations diffamatoires), la solution se trouve à l'article 1053 C.c. tel qu'inter-

176. [1970] R.S.O. vol. 3, c. 243.

177 [1954] R.S.N.S., c. 146.

178 [1962] B.R. 277, p. 283 (J Tremblay).

prété et appliqué par les tribunaux ayant juridiction pour décider des litiges nés dans notre province. Il suffit de se demander si une personne commet une *faute* en rendant public devant une Cour de justice un fait de nature à nuire à la réputation d'une autre personne."

L'article 1053 du Code civil se lit comme suit :

"1053. Toute personne capable de discerner le bien du mal, est responsable du dommage causé par sa *faute* à autrui, soit pas son fait, soit par imprudence, négligence ou inhabileté."

Les poursuites pour libelle diffamatoire sont donc basées sur la notion de faute exposée à l'article 1053.

Les poursuites pour libelle diffamatoire contre des journaux sont également soumises à la *Loi de la Presse*¹⁷⁹. La possibilité de publier une rétractation ou une réponse est prévue aux articles 4 et 7 de celle loi :

"4. Si le journal, dans le numéro publié le jour ou le lendemain du jour qui suit la réception de cet avis, se rétracte d'une manière complète et justifie de sa bonne foi, seuls les dommages actuels et réels peuvent être réclamés."

"7. Le journal doit également publier à ses frais, pourvu qu'elle soit ad rem, qu'elle ne soit pas démesurément longue et qu'elle soit couchée dans des termes convenables, toute réponse que la partie qui se croit lésée lui fera tenir."

Cette publication interdit toute poursuite postérieure :

"8. Quand la partie qui se croit lésée aura à la fois obtenu rétractation et usé du droit de réponse, il n'y aura plus lieu à poursuite si le journal publie ces rétractation et réponse sans autre commentaire."

L'article 10 accorde une immunité aux comptes rendus de procédures parlementaires, judiciaires, etc. si les procédures sont apportées d'une manière exacte et de bonne foi.

4. L'outrage au tribunal

L'outrage au tribunal par la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice n'est pas prévu au Code criminel canadien¹⁸⁰. L'offense existe cependant en droit criminel canadien, et nos tribunaux appliquent la Common Law et la jurisprudence anglaise dans ce domaine.

Le seul article du Code criminel qui puisse s'appliquer à cette offense est celui prévoyant le *changement de venue* :

"527 (1) Une cour devant laquelle un prévenu est ou peut être mis en

179 [1964] S R Q vol 1 c 48

180. Nous rappelons que cet article a été rédigé à l'automne 1971

accusation à quelqu'une de ses sessions, ou un juge qui peut tenir cette cour ou y siéger, peut, à tout moment, *avant ou après* le prononcé d'une *mise en accusation*, à la *demande* du *poursuivant* ou du *prévenu* ordonner la tenue du procès dans une circonscription territoriale de la *même province* autre que celle où l'infraction serait autrement jugée
a) si la chose paraît *utile aux fins de la justice*, ou (. . .)"

Le changement de venue peut être ordonné "si la chose paraît utile aux fins de la justice". Cet article couvre le cas où un journal aurait publié un article préjudiciable au prévenu, dans la circonscription territoriale où il doit subir son procès. Cette publication serait préjudiciable au prévenu s'il devait subir son procès devant un jury, car les jurés auraient eu la possibilité de lire le journal avant le procès. Ils pourraient ainsi avoir été mis au courant de faits non admissibles en preuve lors du procès.

Les tribunaux canadiens basent les poursuites pour outrage au tribunal, par la publication d'articles susceptibles d'entraver l'administration de la justice, sur le fondement de ces poursuites en droit anglais, la décision *Roach v. Garvan*¹⁸¹. Lord Hardwicke y parlait de "publications prejudicing mankind against persons before the case is heard"¹⁸².

Les poursuites pour outrage au tribunal, en ce qui concerne l'entrave à l'administration de la justice, ne sont pas fréquentes au Canada, et nos tribunaux ne sont pas très sévères à cet égard¹⁸³. Nous croyons que cette situation est regrettable. Il suffit de lire les journaux, particulièrement les hebdomadaires, pour constater que de nombreux abus sont commis, du moins au Québec.

IV — CONCLUSION GÉNÉRALE

La liberté de la presse semble protégée constitutionnellement dans les trois plus importants pays de Common Law. Cette protection est implicite en Grande-Bretagne, où la Constitution n'est pas écrite, et au Canada, où la Constitution ne renferme pas de principes généraux, ayant été rédigée dans le but de répondre aux problèmes particuliers qui se posaient à l'époque de son adoption. La protection constitutionnelle de la liberté de la presse est prévue explicitement aux États-Unis par le Premier Amendement à la Constitution américaine. La liberté de la presse jouit d'une position constitutionnelle privilégiée en Grande-Bretagne et aux États-Unis, ce qui ne semble malheureusement pas certain au Canada.

181. Voir notamment *Rex v. Thomas Re Globe Printing Co.* (1952) O.R. 22, p. 24

182. *Supra*, note 75.

183. Voir *Steiner v. Toronto Star Ltd* (1955) 114 C.C.C. 117 (1956) 1 D.L.R. (2nd) 297. Il existe cependant des exceptions *Reg v. Bryan* (1954) O.R. 255, 108 C.C.C. 209

La doctrine de la protection implicite de la liberté de la presse dans le préambule de l'A.A.N.B. n'a encore jamais rallié l'opinion majoritaire de la Cour suprême du Canada. La Déclaration canadienne des Droits de l'Homme n'étant pas incorporée à la Constitution, la protection qu'elle accorde à la liberté de la presse ne peut pas être considérée comme le fondement de cette liberté. Il serait souhaitable d'incorporer la Déclaration canadienne des Droits à la Constitution, et de limiter le pouvoir du Parlement canadien de l'amender afin de donner à la liberté de la presse une garantie constitutionnelle plus claire.

La protection de la liberté de la presse nous apparaît essentielle, mais il peut être également nécessaire d'apporter des limites à ce principe. Le droit du libelle doit protéger les individus contre des abus possibles de la presse. L'évolution de la jurisprudence américaine depuis l'arrêt *New York Times* dans ce domaine nous apparaît trop libérale. Il n'est pas souhaitable de permettre aux journaux de commenter presque impunément la vie publique ou privée des individus. Ces commentaires sont justifiés dans le cas de personnalités politiques, au sujet de leur vie publique. La Cour suprême des États-Unis va un peu trop loin lorsqu'elle applique la désignation de "public officials" au directeur athlétique d'une université, par exemple.

Il est également indispensable de limiter la liberté de la presse afin de garantir le droit de tout individu à un procès impartial. Il est devenu très difficile d'assurer la protection de ce droit, alors que les journaux ont une très large diffusion. Le remède du changement de venue est maintenant périmé, car les journaux importants se lisent sur de vastes étendues de territoire. De plus, le système des correspondants et des agences de presse permet aux journaux de publier des détails concernant un procès se déroulant à l'autre bout du pays. On devrait empêcher que les jurés aient eu la possibilité de lire dans un journal des détails concernant une affaire, avant le début du procès. Si l'on n'édicte pas ces garanties, il est préférable de renoncer au procès par jury. Il est inutile de recourir à des jurés qui ne peuvent pas être impartiaux, compte tenu de ce qu'ils ont appris avant le procès. Il faudrait particulièrement empêcher la publication des conclusions des enquêtes du Coroner ou des enquêtes préliminaires, avant la tenue du procès.

Bibliographie

I — DROIT ANGLAIS

Ouvrages

- DAWSON, T. *The Law of the Press*, Staples Press Ltd, London, 2nd Ed., 1947
- DICEY, A.V. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Macmillan and Co Ltd, London, 10th Ed., 1965.
- Halsbury's Law of England*, 3rd Ed., Vol. 8 et 14. Simonds Ed., Butterworth, London, 1963.
- Halsbury's Statutes of England*, Vol. 19, 3rd Ed., Butterworth, London 1970.
- HOLDSWORTH, Sir W. *A History of English Law*, Mathuen and Co., London, 4th Ed. 1936. Reprinted 1966. Vol. 3, 5, 6 et 8.
- HOOD PHILLIPS, O. *Leading Cases in Constitutional and Administrative Law*, Sweet and Maxwell, London, 3rd Ed., 1967.
- KEIR et LAWSON, *Cases in Constitutional Law*, 5th Ed., Oxford at the Clarendon Press 1967.
- O'SULLIVAN, R. et McEWEN, R.L. *Gatley on Libel and Slander*, Sweet and Maxwell, London, 5th Ed., 1960.
- STEPHEN, Sir J.F., *A History of the Criminal Law of England*, Burt Franklin, New York (London 1883), Vol. 2.
- Stephen's Commentaries on the Laws of England*, Warmington, 21st Ed., Vol. 3 et 4.
- Stephens's Digest of the Criminal Law*, Sweet and Maxwell, London, 9th Ed., 1950.
- The English and Empire Digest*, Vol. 16 et 32. Butterworth, London 1964.
- TURNER, J.W.C., *Kenny's Outlines of Criminal Law*, Cambridge at the University Press, 19th Ed., 1966.
- WADE, E.C.S. et BRADLEY, A.W. *Wade and Phillips' Constitutional Law*, Longmans, London, 7th Ed., 1965.

Article

- HAMPSTEAD, Lord Lloyd of. "The Law and the Press", *Current Legal Problems*, Vol. 19 (1966), Stevens and Sons, London.

Jurisprudence

Libelle

- Adam v. Ward* [1917] A.C. 309 (H.L.).
- Broadway Approvals v. Odhams Press* (1965) 2 Q.B. 86.
- Capital and Counties Bank v. Henty* (1882) 7 A.C. 741 (H.L.).
- Cassidy v. Daily Mirror* (1929) 2 K.B. 331 (C.A.).
- Clark v. Molyneux* (1877) 3 Q.B.D. 237.
- Cox v. Feeney* (1863) 4 F. and F. 13.
- E. Hulton and Co. v. Jones* [1910] A.C. 20 (H.L.).
- Emmens v. Pottle* (1885) 16 Q.B.D. 354.
- Hough v. London Express Newspapers Ltd* (1940) 2 K.B. 507 (C.A.).
- Knupffer v. London Express Newspaper Ltd* [1944] A.C. 116 (H.L.), (1944) 1 All E.R. 495.
- Lewis v. The Daily Telegraph Ltd* [1964] A.C. 234.
- Mc Carey v. Associated Newspaper* (1965) 2 Q.B. 86.
- McQuire v. Western Morning News Co Ltd* (1903) 2 K.B. 109.
- Merivale v. Carson* (1887) 20 Q.B.D. 280.
- Newstead v. London Express Newspaper Ltd* (1940) 1 K.B. 377 (C.A.).
- R v. Wicks* (1936) 1 All E.R. 384.

- Silkin v. Beaverbrook Newspaper Ltd* (1958) 2 All E.R. 516.
Sim v. Stretch (1936) 2 All E.R. 1237 (H.L.).
South Hetton Coal Co. v. North Eastern News Association (1894) 1 Q.B. 133 (C.A.).
Speidel v. Plato Films [1961] A.C. 1090.
Thomas v. Bradbury Agnew Ltd (1906) 2 K.B. 627.
Tolley v. J.S. Fry and Sons Ltd [1931] A.C. 333 (H.L.).
Webb v. Times Publishing Co (1960) 2 Q.B. 535.

Outrage au tribunal

- Ex Parte Director of Public Prosecutions* (1924) 40 T.L.R. 833.
Ex Parte Isaacs (1913) 30 T.L.R. 10 (D.C.).
R. v. Davies (1906) 1 K.B. 32.
R. v. Davies. Ex Parte Delbert-Evans [1945] K.B. 435, (1945) 2 All E.R. 167 (D.C.).
R. v. Editor of Daily Mail, Ex Parte Factor (1928) 44 T.L.R. 303.
R. v. Gray [1900] Q.B. 36.
R. v. New Statesman (1928) 44 T.L.R. 301.
R. v. Parke (1903) 2 K.B. 432.
Stirling v. Associated Newspaper Ltd [1960] S.L. 5.

Lois

- Lord Campbell's Libel Act*, 1843, 6 and 7 Vict., c. 96.
Libel Act, 1845, 8 and 9 Vict., c. 75.
Newspaper Libel and Registration Act, 1881, 44 and 45 Vict., c. 60
Law of Libel Amendment Act, 1888, 51 and 52 Vict., c. 64.
Defamation Act, 1952, 15 and 16 Geo. 6, and 1 El. 2, c. 66.

II — LE DROIT AMÉRICAIN

— Ouvrages

- CHAFFE, Z., *Free Speech in U.S.A.*, Harvard University Press, 1941
HUDON, E.G., *Freedom of Speech and Press in America*, Public Affairs Press, Washington, 1963.
NEWMAN, E.S., *Civil Liberty and Civil Rights*, Oceana Publications, Dobbs Ferry, New York, 1967
MILLER, J.C., *Crisis in Freedom*, Little, Brown and Co., Boston, 1951
U.S. Code Annotated, Constitution Amendments (First Amendment), West Publishing Co. and Edward Thompson Co., 1961.

Articles

- DOUGLAS, W.O., *The press and first amendment rights* (1970), 7 Idaho Law Rev. 1
HOLBROOK, L.R., *Libel-Cerrito v. Time Inc.* (1970), 39 Univ. of Cincinnati Law Rev. 363
LINDE, H.A., "Clear and present danger" reexamined: dissonance in the Brandenburg concerto (1970) 22 Stanford Law Rev. 1163
MERIN, J.L., *Libel and the Supreme Court* (1969) 11 William and Mary Law Rev. 371

Jurisprudence

- Abrams v. U.S.* 250 U.S. 616 (1919).
Bloom v. Illinois 88 S.C. 1477 (1968).
Brandenburg v. Ohio 395 U.S. 444 (1969).
Bridges v. California 314 U.S. 252 (1941).
Cerrito v. Time Inc. 302 F. Supp. 1071 (N.D. Cal. 1969).
Craig v. Harney 331 U.S. 367 (1947).
Curtis Publishing Co. v. Butts 388 U.S. 130 (1967).
Dennis v. U.S. 341 U.S. 494 (1951).
Garrison v. Louisiana 379 U.S. 64 (1964).
Gilbert v. Minnesota 254 U.S. 325 (1920).
Gitlow v. N.Y. 268 U.S. 652 (1925).
Grosjean v. American Press Co. 297 U.S. 233 (1936).
Lovell v. City of Griffin 303 U.S. 444 (1938).
Near v. Minnesota 283 U.S. 697 (1931).
New York Times v. Sullivan 376 U.S. 254 (1964).
Pennekamp v. Florida 328 U.S. 331 (1946).
Rosenblatt v. Baer 383 U.S. 75 (1966).
Schenck v. U.S. 249 U.S. 47 (1919).
Stromberg v. California 283 U.S. 359 (1931).
Thornhill v. Alabama 310 U.S. 88 (1940).
Time v. Hill 385 U.S. 374 (1967).
Whitney v. California 274 U.S. 357 (1927).

III — DROIT CANADIEN**Ouvrages**

- LYON, J.N. et ATLEY, R.C., *Canadian Constitutional Law in a Modern Perspective*, University of Toronto Press, 1970.
 SCHMEISER, D.A., *Civil Liberties in Canada*, Oxford University Press 1964.
 TARNOPOLSKY, W.S., *The Canadian Bill of Rights*, The Carswell Co. Ltd, 1966.

Rapport

- Royal Commission Inquiry into Civil Rights (Ontario)*, 1964. Report no. 2, vol. 4.

Articles

- BARRON, J.A., *The constitutional status of freedom of speech and press in Canada: the history of a quiet revolution*, (1963) 58 Northwestern Univ. Law Rev. 73.
 BOWHER, W.F., *Basic Rights and Freedoms What are They?* (1959) 37 Can. Bar. Rev. 43.
 FREEDMAN, N.J., *Fair Trial-Freedom of the Press* (1964) 30 Osgoode Hall L.J. 52.
 LEDERMAN, W.R., *The Nature and Problems of a Bill of Rights*, (1959) 37 Can. Bar. Rev. 4.
 POWE, L.A., *The Georgia Straight and Freedom of Expression in Canada*, (1970) 48 Can. Bar. Rev. 410.
 SCOTT, F.R., *The Bill of Rights and Quebec Law* (1959) 37 Can. Bar. Rev. 135.

Jurisprudence**Fondement constitutionnel**

Hlookoff et al. v. City of Vancouver et al. (1968) 67 D.L.R. (2nd) 119.

Koss v. Konn (1961) 30 D.L.R. (2nd) 242.

Re Alberta Legislation (1938) 2 D.L.R. 81.

Saumur v. City of Quebec (1953) 4 D.L.R. 641.

Switzman v. Elbling (1958) 7 D.L.R. (2nd) 337.

Le Bill des Droits de l'Homme

Reg. v. Drybones (1969) 9 D.L.R. (3rd) 473.

Smythe v. La Reine [1971] R.C.S. 680.

Libelle civil

Langlois v. Drapeau [1962] B.R. 277.

Libelle criminel

Reg. v. Georgia Straight Publishing Ltd (1969) 4 D.L.R. (3rd) 383.

Outrage au tribunal

R. v. Bryan et al. [1954] O.R. 255, 108 C.C.C. 209.

R. v. Thomas Re Globe Printing [1952] O.R. 22.

Steiner v. Toronto Star Ltd et al. (1955) 114 C.C.C. 117, (1956) 1 D.L.R. (2nd) 297.

Lots

The Defamation Act [1955] R.S.A., vol. 1, c. 78.

The Defamation Act [1954] R.S.M., col. 1, c. 60.

The Defamation Act [1951] R.S.P.E.I., vol. 1, c. 41.

Defamation Act [1952] R.S.N.B., vol. 1, c. 58.

Libel Act [1954] R.S.N.S., c. 146.

The Libel and Slander Act [1965] R.S.S., vol. 1, c. 107.

The Libel and Slander Act [1970] R.S.O., vol. 3, c. 243.

Libel and Slander Act [1960] R.S.B.C., c. 218, [1969] S.B.C., c. 16.

Loi de la Presse [1964] S.R.Q., vol. 1, c. 48.

The Canadian Bill of Rights, Stats. Can. 1960, c. 44.

Ontario Human Rights Code, Stats. Ont. 1962, c. 93.

Saskatchewan Bill of Rights, R.S.S. 1965, c. 378.

IV — DROIT COMPARÉ**Article**

ZIEGEL, J.S., *Some aspects of the law of contempt of court in Canada, England and the United States* (1959-1960) 6 McGill L.J. 229.