

Article

« Réflexion pour une approche critique de la notion de droit à l'information en droit international »

Pierre Trudel

Les Cahiers de droit, vol. 23, n° 4, 1982, p. 847-871.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/042518ar>

DOI: 10.7202/042518ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

Réflexion pour une approche critique de la notion de droit à l'information en droit international *

Pierre TRUDEL **

Despite the fact that the right to information implies concomitant duties upon the information media, the dominant opinion in international law is that this notion is synonymous with the well-known concept of «freedom of information».

There appears to be a large consensus among all nations that the right to information is indeed a reformulation of the concept of freedom of information. However, despite some guarantees resulting from the Helsinki Agreements, attempts to specify the exact content of the notion of freedom of information have been unsuccessful at the international level.

	<i>Pages</i>
Note liminaire	848
1. Les caractéristiques de la reconnaissance du droit à l'information	848
1.1. Dans le droit interne	849
1.2. Dans le droit international	853
1.3. La reconnaissance pratique	863
2. L'idéalisme de la doctrine de la liberté d'expression conçue comme la garantie du <i>free flow</i>	865
Conclusion	870

* Cet article est une version révisée d'une communication au Premier colloque du Centre d'Études juridiques et d'Information sur le Développement international (C.E.J.I.D.I.) sur le Nouvel Ordre Mondial de la Communication, tenu à l'Université Laval le 3 avril 1982. L'auteur a bénéficié des conseils de Monsieur le doyen Ivan Bernier pour la préparation de cette version. Qu'il en soit ici remercié. L'auteur est toutefois seul responsable des opinions et lacunes que comporte ce texte.

** Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal, et chercheur au Centre de recherche en droit public.

Note liminaire

La contribution la plus significative du droit dans le processus d'élaboration des principes régissant la circulation des messages est de fournir les notions et les concepts sur lesquels vont s'appuyer les politiques nationales de communication et les règles de droit international.

Au nombre de ces principes fondamentaux, les notions de « liberté d'information », « droit à l'information » et de « droit à la communication » sont omniprésentes dans le débat et sont invoquées au soutien de chacune des thèses contradictoires en présence. Le but de ce texte est d'identifier la place de chacune de ces notions juridiques fondamentales dans le débat sur le nouvel ordre mondial de la communication.

Avant d'entrer dans le vif du sujet, il n'est pas inutile de rappeler certaines précisions terminologiques. D'abord, lorsqu'on parle d'un droit à quelque chose, c'est assigner des pouvoirs à des personnes et par conséquent, imposer des obligations à d'autres¹. Aussi, parler de droit à l'information suppose, à moins que l'on tienne à rester au niveau du slogan, la reconnaissance de droits au profit des récepteurs d'information et par conséquent, des obligations incombant aux transmetteurs d'informations.

Pourtant, l'on relève une importante tendance à concevoir le droit à l'information comme une reformulation de la liberté d'expression ou encore son synonyme. Cette dernière conception est largement dominante en droit international. Dans une première partie, ce texte entend faire le point sur les caractéristiques de la conception du droit à l'information qui est actuellement reçue en droit international. Dans la seconde partie, l'on fait état du caractère idéaliste de la conception actuelle du droit à l'information dans le droit international ainsi que des réflexions afin de formuler une notion plus susceptible d'assurer une véritable circulation des informations.

1. Les caractéristiques de la reconnaissance du droit à l'information

Le droit à l'information ne fait l'objet que d'une reconnaissance implicite en droit international. Le principe est avant tout un sous-produit de

1. Alex Weill rappelle en effet que « quelle que soit la conception doctrinale du droit subjectif, qu'on y voie puissance de volonté ou un pouvoir de volonté accordé par l'ordre juridique (Windschield) ou un intérêt juridiquement protégé (Ihering), dès lors que l'existence des droits subjectifs est tenue pour hors de contestation, on constate que tout droit met son titulaire dans une situation de supériorité par rapport à celui ou à ceux de qui il est justifié à exiger quelque chose ». *Droit civil — Introduction générale*, Paris, Dalloz, 1977, n° 24; voir aussi G. CORNU, *Droit civil — Introduction*, Paris, Montchrestien, 1980, n° 35.

la liberté d'information, il y emprunte son ambiguïté et son caractère essentiellement idéaliste. L'aspect idéaliste du principe de la liberté d'information ressort en effet de ce décalage qui subsiste entre l'unanimité des proclamations solennelles et la pratique concrète.

La reconnaissance du principe de la liberté d'information est l'objet d'une unanimité telle que certains ont soutenu qu'il faisait désormais partie intégrante de la coutume internationale². Proclamée explicitement ou implicitement par presque tous les États du monde, la liberté d'information a aussi fait l'objet de reconnaissances dans des textes internationaux.

1.1. Dans le droit interne

Dès 1776, l'État de Virginie proclame, dans la lignée amorcée par les écrits de John Milton, que la liberté de presse constitue l'un des remparts les plus puissants de la liberté et ne saurait être limitée que par les gouvernements despotiques. Le principe est repris par le Premier amendement à la constitution américaine adopté en 1791³.

La Révolution française achevait de donner à la liberté d'opinion sa légitimité. Les constituants français inscrivent à l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et des citoyens que : « Nul ne doit être inquiété pour ses opinions » (art. 10). D'autre part, l'article 11 de la Déclaration consacre le principe de la liberté de publication de la façon suivante :

La libre communication de ses pensées et de ses opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.

2. Au même titre d'ailleurs que les autres droits garantis par la Déclaration universelle des droits. Si la doctrine classique se borne généralement à rappeler que la Déclaration « n'est pas autre chose qu'une recommandation de l'Assemblée générale de l'O.N.U. » (Claude A. COLLIARD, *Institutions des relations internationales*, 7^e éd., Paris, Dalloz, no 343), il s'en trouve de plus en plus pour affirmer comme le fait Philippe Manin (*Manuel de droit international public*, Paris, Masson, 1979, p. 209) que :

Beaucoup de règles relatives aux droits de l'homme ont aujourd'hui valeur de règles coutumières (...). Plus largement aujourd'hui il est peu contestable que les principes énoncés par la Déclaration universelle des droits de l'homme (...) sont universellement admis.

Voir également R. PINTO, « La liberté d'information et d'opinion et le droit international », (1981) 108 *J. Dnt Int.*, 459, p. 461 et surtout R. FOREST, « La Charte internationale des droits de l'homme de l'O.N.U. in M. LEBEL, F. RIGALDIES et J. WOEHRLING, *Droit international public, notes et documents*, 2^e éd., Montréal, Éditions Thémis Inc., 1980, p. 805 et ss.

3. Ce célèbre principe se lit ainsi : « Le congrès ne fera aucune loi restreignant la liberté de parole ou de la presse ». Voir Francis BALLE, *Médias et société*, Paris, Montchrestien, 1981, p. 195.

Le droit français est peut-être l'un de ceux qui dégageront le plus rapidement les cadres à l'intérieur desquels s'exerce la liberté d'information. Avec la loi sur la presse du 29 juillet 1881, sont précisés les droits et obligations incombant aux entreprises et aux artisans de l'information. La loi de 1881 met bien en relief ce qu'est, et par conséquent, ce que n'est pas, dans la doctrine libérale, la liberté d'information⁴. D'une part, les limites à la liberté doivent être inscrites dans la loi, ce qui revient à consacrer le principe suivant lequel on peut dire tout ce que la loi n'interdit pas de dire. Par contre, la liberté d'information est définie essentiellement comme une liberté de publier. Il est loisible à chacun de publier un journal sans entrave, sauf à répondre des abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. C'est en fait une liberté d'entreprise que consacre la reconnaissance de la liberté d'information formulée de cette manière.

L'immense majorité des pays ont depuis inclus l'affirmation de la liberté de presse ou d'information au nombre des principes fondamentaux gouvernant leur droit positif⁵ et cela est vrai non seulement pour les pays adhérant au libéralisme mais aussi pour les pays socialistes, bien que ces derniers tirent du principe des corollaires différents.

Au Canada, bien que le principe n'ait été inclus dans la législation qu'à compter de 1960, les tribunaux en ont reconnu l'existence dès le lendemain de la Seconde Guerre mondiale⁶.

La *Loi constitutionnelle de 1982* vient, à son tour, consacrer une liberté d'expression qui est affirmée ici non plus uniquement pour la presse mais aussi pour les « autres moyens de communication »⁷.

-
4. Voir sur cette loi, Emmanuel DERIEUX, « La loi du 29 juillet 1881 », (1981) 6 R.D.P. 1501 ; Jean-Marie AUBY et Robert DUCOSADER, *Droit de l'information*, Paris, Dalloz, 1976, n° 71 et ss. ; Roland DUMAS, *Le droit de l'information*, Paris, P.U.F., 1981, p. 359 et ss.
 5. Voir Commission internationale d'études des problèmes de la communication, *Aperçu des législations nationales : Dispositions constitutionnelles*, Document n° 23, 1978 ; aussi R. PINTO, *supra*, note 2, pp. 476-477.
 6. Voir F. CHEVRETTE et H. MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., p. 1273 et ss. ; W.S. TARNOPOLSKY, *The Canadian bill of rights*, Toronto, McClelland and Stewart Ltd, 1975, p. 180 et ss. ; J.A. BARRON, « The constitutional status of freedom of speech and press in Canada: The history of a quiet revolution », (1963) 58 *Northwestern U.L. Rev.* 73 ; S.E. BUSHNELL, « Freedom of expression — the first step », (1977) 15 *Alta L.R.* 93 ; E.A. TOLLEFSON, « Freedom of the press », in O.E. Lang (ed.), *Contemporary problems of public law in Canada*, 1968, pp. 49-70 ; N. LÉPINE, « La liberté de l'information dans le droit canadien », (1968) 14 *McGill L.J.* 733 ; D. HOUDE, « La liberté de la presse en droit anglais, américain et canadien », (1972) 13 *C. de D.* 121 ; G.W. BAYNTON, « Freedom of the press: will it be preserved? », 30 *Sask. L. Rev.* 17 ; A. SKARSGARD, « Freedom of the press: Availability of defences to a defamation action », (1980-81) 45 *Sask. L. Rev.* 287.
 7. *Loi constitutionnelle de 1982*, art. 2(b).

Ce sont les tribunaux qui ont, dans une certaine mesure, introduit dans notre droit la notion de droit à l'information puisqu'ils ont été amenés à en faire un standard susceptible de contribuer à déterminer certaines limites de la liberté d'expression. Ainsi, l'intérêt du public à être informé a constitué un facteur de structuration des limites de la liberté d'expression⁸. Au nombre des moyens de défense susceptibles d'être invoqués à l'occasion de poursuites judiciaires intentées à la suite de manquements aux devoirs incombant à toute personne exerçant sa liberté de parole, il s'en trouve dont un des éléments essentiels est l'utilité sociale de la diffusion d'une information. Certes, il arrive que la loi reconnaisse explicitement une telle possibilité⁹. Les tribunaux ont tenu compte de cet intérêt du public à être informé avant d'y être invité par le législateur. En matière de diffamation et d'atteintes à la réputation, le juge prend en considération le droit du public de savoir dans la détermination de la faute ou, le plus souvent, dans l'appréciation du plaidoyer de justification du défendeur¹⁰.

Ces quelques exemples choisis parmi une multitude font ressortir un élément capital. Le droit à l'information du public est présent dans le principe de la liberté d'expression. Il se manifeste surtout comme un standard d'appréciation de l'intérêt que comportait le message pour le bon fonctionnement de la démocratie ou pour l'information du public. Il permet de situer les limites de la liberté d'expression car en droit, cette liberté se trouve fatalement en conflit avec d'autres droits aussi fondamentaux¹¹.

La reconnaissance de la liberté d'information recèle donc nécessairement, dans une certaine mesure, une reconnaissance du droit à l'information qui ne saurait être négligée. Il ne s'agit cependant pas d'un droit subjectif en tant que tel. Il ne concède pas de pouvoirs d'agir à titre principal, c'est bien davantage une sorte de sous-produit de la jurisprudence résultant de la confrontation de la liberté d'information avec d'autres libertés.

8. Voir sur cette question, P. TRUDEL, J. BOUCHER, R. PIOTTE et J.M. BRISSON, *Le droit à l'information, émergence, reconnaissance, mise en œuvre*, Montréal, P.U.M., 1981, partie 2.

9. Par exemple, *Code criminel*, art. 273 et 281.2 (3)(c). Voir aussi *Lord v. Ryan*, (1978) 19 C. de D. 264.

10. Ce phénomène est bien illustré par l'arrêt *Ené v. Le Soleil*, (1978) 19 C. de D. 256.

11. Le « Right to know » a joué un rôle dans l'interprétation des garanties du premier amendement de la constitution des États-Unis. Voir notamment à ce sujet : E.G. OLSEN, « The right to know in First Amendment Analysis », (1979) 57 *Texas, L. Rev.* 504; L.R. MALAKOFF, « The first amendment and the public right to information », (1973) 35 *U. Pitt. L. Rev.* 93; J.M. STEEL, « Freedom to hear: A political justification of the First Amendment », (1971) 46 *Wash. L. Rev.* 311.

La proclamation législative du droit à l'information, par certains États dont le Québec¹², devrait contribuer à en faire une source de pouvoir reconnu à titre principal aux récepteurs d'information. Il est toutefois manifeste que pour la plupart, le droit à l'information ne constitue qu'un synonyme de la liberté d'information. Pour Auby et Ducos-Ader, « la notion de droit à l'information est liée à celle de liberté de l'information dont elle constitue en quelque sorte le prolongement »¹³. Dans son énoncé du 17 septembre 1981¹⁴, le Conseil de presse du Québec opte aussi pour une telle approche lorsqu'il déclare que :

Le droit d'informer, c'est le droit de transmettre des informations. Ce droit se situe dans le prolongement du droit de parole et du droit à la libre expression ; droits individuels qui sont devenus des droits collectifs au moment où les sociétés ont commencé à s'informer par la voie des moyens de communication de masse.

Par contre, Francis Balle donne du droit à l'information une définition allant au-delà de la liberté d'information. Dans son ouvrage *Médias et Société*, il écrit en effet que :

Le droit à l'information réclame pour tous les citoyens une égale possibilité d'accès à tous les faits de l'actualité, que ceux-ci résident dans les événements eux-mêmes ou dans l'expression de jugements ou d'opinions, à condition que ces faits soient présentés de manière intelligible pour chacun, faute de quoi la liberté se retournerait en privilège pour quelques-uns.¹⁵

Une telle définition suppose donc des obligations incombant à ceux qui ont mission d'informer. Il y a là un décalage significatif à l'égard de la liberté d'information dans son acception traditionnelle. Ainsi, lorsqu'on invoque le droit à l'information, ce n'est généralement pas à un droit véritable pour les récepteurs auquel on fait référence. Conçu comme une justification ou parfois, un baromètre de la liberté d'expression, il n'est souvent rien de plus qu'un recours rhétorique aux « droits » des récepteurs afin de justifier les revendications de l'émetteur. On peut poser que c'est ce qui se produit à chaque fois que l'on invoque le droit à l'information pour certains récepteurs, sans pour autant en déduire des obligations pour les émetteurs.

12. Pour le Québec, l'article 44 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12, proclame que « toute personne a droit à l'information dans la mesure prévue par la loi ». L'article 168 de la constitution yougoslave de 1974 prévoit le droit « à l'information objective à l'intérieur et à l'extérieur du pays ». Voir en général P. TRUDEL, J. BOUCHER, R. PIOTTE et J.-M. BRISSON, *supra*, note 8.

13. *Supra*, note 4, p. 6.

14. *Le conseil de presse du Québec et le droit du public à l'information*, Québec, Le Conseil, 17 sept. 1981, p. 2.

15. *Supra*, note 3, p. 207.

1.2. Dans le droit international

Dans la pratique interétatique, le principe de la liberté d'information ne sera affirmé qu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale. Dès sa première session, tenue en 1946, l'Assemblée générale des Nations Unies pose que « la liberté de l'information est un droit fondamental de l'homme et la pierre de touche de toutes les libertés à la défense desquelles se consacrent les Nations Unies »¹⁶. Dès 1948, la Déclaration universelle des droits de l'homme incorpore, en son article 19, le texte adopté par la Conférence des Nations Unies sur la liberté de l'information. Ce texte se lit comme suit :

Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de rechercher, de recevoir et de répandre, sans considération de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit.

C'est toutefois lorsqu'on envisage les modalités pratiques de l'exercice de cette liberté que les divergences profondes se font jour. Par conséquent, si de nombreux textes internationaux témoignent de l'adhésion massive des États au principe, l'on doit constater que l'application pratique au plan international, des corollaires de la liberté d'expression demeure, encore aujourd'hui, au stade embryonnaire.

L'état des discussions qui ont eu lieu aux Nations Unies depuis la tenue à Genève en 1948 de la Conférence sur la liberté de l'information atteste bien de cet état de fait. L'acte final de cette conférence du 22 avril 1948 incorpore trois projets de convention sur le rassemblement et la transmission internationale des informations, sur le droit international de rectification et sur la liberté de l'information. À ce jour, seule la Convention sur le droit international de rectification, à laquelle le Canada n'est pas partie, est entrée en vigueur. L'adoption par les États des autres projets de convention aurait nécessité une plus grande mesure de consensus sur le contenu concret de la liberté d'information. Il reste toutefois que les documents de la Conférence de 1948, qui constituait la première occasion pour la communauté internationale de prendre conscience des problèmes de l'information restent encore aujourd'hui une source d'inspiration¹⁷.

L'acte final de la conférence comporte trois projets de conventions portant respectivement sur le rassemblement et la transmission internationale des informations, sur le droit international de rectification et sur la liberté de l'information. En outre, la conférence a permis la mise au point

16. Résolution 59(1), 14 décembre 1946.

17. Sur cette conférence voir en général : « La conférence des Nations Unies sur la liberté d'information », (1948) 52 *Rev. Gén. Drt Int. Pub.* 518-565.

d'un projet d'article pour une déclaration ou un pacte sur les droits de l'homme ainsi qu'une série de recommandations aux États portant sur la liberté d'information, la libre publication et la libre réception des informations ; enfin, on recommandait la mise sur pied d'un organisme permanent chargé de favoriser la libre circulation des informations. Tous ces documents servent encore aujourd'hui de base aux travaux des Nations Unies qui se poursuivent laborieusement depuis lors. Selon Roger Pinto, il y a là un témoignage éloquent du fait que « le principe de liberté d'information et d'opinion fait l'objet d'un consensus international certain »¹⁸. Le consensus est beaucoup plus malaisé à faire lorsqu'il s'agit de s'entendre sur certaines implications concrètes du principe.

En 1960, le Conseil économique et social adopte son projet de déclaration sur « La liberté de l'information, droit fondamental de l'homme ». Ce projet comporte une explication de ce que devrait contenir, au plan concret, la liberté d'information¹⁹.

Ainsi, tout en réaffirmant le caractère inaliénable du droit de chercher librement la vérité, ou de chercher, recevoir ou répandre des informations, le projet impose des obligations aux gouvernements et fixe les balises à l'intérieur desquelles s'exerce la liberté d'expression. L'obligation imposée aux gouvernements de poursuivre une politique dans le cadre de laquelle la libre circulation des informations est assurée suppose que ceux-ci ne peuvent se contenter d'affirmer le principe sans se soucier de sa mise en œuvre

18. R. PINTO, *supra*, note 2, p. 479.

19. Le texte (tiré de R. PINTO, *supra*, note 2, p. 481) est le suivant :

Article premier. — Le droit de connaître et le droit de chercher librement la vérité sont des droits inaliénables et fondamentaux de l'homme. Tous les individus isolés ou associés ont le droit de chercher, de recevoir et de répandre les informations.

Art. 2. — Tous les gouvernements doivent poursuivre une politique, dans le cadre de laquelle la libre circulation des informations à l'intérieur des pays et à travers les frontières doit être assurée. Le droit de chercher et de transmettre les informations doit être garanti de façon à permettre au public de connaître les faits et de se former une opinion sur les événements.

Art. 3. — L'information doit être au service du public. Aucun gouvernement ni aucun organisme ou groupement d'intérêts public ou privé ne doit exercer sur les moyens de diffuser les informations un contrôle tel qu'il empêche l'existence d'une diversité de sources d'information ou prive l'individu du libre accès à ces sources. Le développement de moyens d'information nationaux indépendants doit être encouragé.

Art. 4. — L'exercice de ces droits et libertés comporte des responsabilités et des devoirs spéciaux. Quiconque diffuse des informations est tenu de veiller, de bonne foi, à l'exactitude des faits relatés et de respecter les droits et la dignité des nations ainsi que ceux des groupes et des personnes, sans distinction de race, de nationalité ou de croyance.

Art. 5. — Les droits et libertés proclamés ci-dessus doivent être universellement reconnus et respectés et ne peuvent, en aucun cas, être exercés contrairement aux buts et aux principes des Nations Unies. Ils ne doivent connaître d'autres limitations que celles qui sont fixées par la loi à seule fin d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et des libertés d'autrui et de satisfaire aux justes exigences de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la moralité et du bien-être général dans une société démocratique.

véritable. L'article 3 du projet pose que l'information doit être au service du public et écarte en conséquence l'idée selon laquelle les gouvernements ou les organismes publics ou privés puissent exercer un contrôle tel qu'il empêche l'existence d'une diversité de sources d'information ou privant l'individu du libre accès à ces sources. Enfin, l'obligation faite à quiconque diffuse des informations de veiller, de bonne foi, à l'exactitude des faits relatés et à respecter la dignité des autres vient compléter cette tentative de donner un contenu plus concret au principe de liberté d'information.

Depuis 1960, ce projet de déclaration a été étudié par la Troisième commission (questions sociales) de l'Assemblée générale des Nations Unies. En dépit de l'absence d'objections exprimées clairement, cette étude n'a pas permis d'adopter une déclaration formelle.

Le projet de convention sur la liberté de l'information a connu le même sort. C'est en 1961 que la Troisième commission a adopté le préambule et les articles 1 à 4 du projet. On y trouve²⁰ l'énoncé de principes comme

20. Le texte du projet est le suivant (tiré de PINTO, *supra*, note 2, pp. 481-482):

Art. premier. — Sous réserve des dispositions de la présente Convention.

- a) Tout État contractant s'engage à respecter et à protéger le droit de toute personne d'avoir à sa disposition diverses sources d'information;
- b) Tout État contractant garantira à ses ressortissants et à ceux des ressortissants des autres États contractants qui se trouvent légalement sur son territoire, la liberté de rassembler, de recevoir et de transmettre, sans distinction de frontières, des informations et des opinions sous une forme orale, écrite, imprimée ou illustrée, ou par des procédés visuels ou auditifs licites, sans intervention de la part du gouvernement, sous réserve des dispositions de l'article 2;
- c) Aucun État contractant ne réglementera ni ne contrôlera l'emploi ou la possibilité d'utilisation de l'un quelconque des moyens de communication mentionnés à l'alinéa précédent d'une manière qui implique, à l'égard de ses propres ressortissants ou des ressortissants d'un autre État contractant qui se trouvent légalement sur son territoire, une discrimination fondée sur des considérations d'ordre politique ou sur leur race, leur sexe, leur langue ou leur religion.

Article 2. — 1. L'exercice des libertés mentionnées à l'article premier comporte des devoirs et des responsabilités. Il ne peut cependant être soumis qu'aux seules restrictions nécessaires qui sont clairement définies par la loi et appliquées conformément à la loi en ce qui concerne: la sécurité nationale et l'ordre public; la propagation systématique de fausses nouvelles préjudiciables aux relations amicales entre les nations et d'incitations à la guerre ou à la haine nationale, raciale ou religieuse; les attaques contre les fondateurs de religions; l'instigation à la violence et au crime; la santé et la moralité publiques; les droits, l'honneur et la réputation d'autrui; et l'administration équitable de la justice.

2. Les restrictions prévues au paragraphe précédent ne justifieront l'application par aucun État de la censure préalable aux nouvelles, commentaires et opinions politiques et ne pourront être invoquées pour restreindre le droit de critiquer le gouvernement.

Article 3. — Aucune disposition de la présente Convention ne peut être interprétée comme limitant tous droits ou libertés auxquels se réfère la présente Convention qui pourraient être garantis conformément aux lois de tout État contractant ou à toute convention à laquelle cet État est partie, ni comme y portant atteinte.

Article 4. — Les États contractants reconnaissent que le droit de réponse est un corollaire de la liberté de l'information et ils peuvent instituer les moyens appropriés pour garantir ce droit.

Les articles 13 à 19 non encore examinés par la Commission constituent les clauses finales. (20)

l'exclusion des contrôles étatiques de l'information qui reposeraient sur une discrimination fondée sur la race, le sexe ou la religion, ainsi qu'une énumération de limites à la liberté d'expression. Les États n'ont cependant pas trouvé le temps de faire progresser le projet.

Depuis 1961, on note que les débats furent discontinus. Faute de temps, la discussion est reportée d'année en année non sans que la très grande majorité des intervenants affirment leur attachement au principe²¹. Les divergences sont toutefois de taille entre les États socialistes et ceux qui adhèrent au libéralisme. L'on voit mal en effet comment les dispositions du projet de convention sur la liberté de l'information telles que rédigées pourraient emporter l'adhésion de l'U.R.S.S. Il est en effet bien connu que la doctrine soviétique de la liberté d'expression repose sur des fondements bien distincts de celle que l'on connaît en Occident. Georges Mond présente la synthèse suivante du raisonnement que l'on fait en U.R.S.S. à l'égard de la presse :

(...) puisque les moyens de l'information se trouvent entre les mains de l'État socialiste (l'État des travailleurs) ou bien des organisations de masses travailleuses, ces moyens servent le peuple. Ils travaillent et fonctionnent pour le bien du peuple. Le peuple en est propriétaire et le peuple est appelé à collaborer avec la presse.²²

Ainsi conçus, les moyens d'information doivent logiquement être soumis à un contrôle serré de l'État puisqu'ils prennent part au combat pour l'édification de la société socialiste. En décembre 1963, Kroutchtchev déclarait : « Nous ne possédons pas d'instrument plus puissant, plus efficace que notre presse (...). La presse est l'instrument idéologique de notre parti au plus grand rayon d'action »²³.

Le débat s'est quelque peu métamorphosé avec l'entrée en vigueur du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et l'acte final de la Conférence d'Helsinki. Mais cela ne devrait pas faire oublier le fait que plusieurs conventions internationales posent, sectoriellement, le principe de la liberté de l'information. Ainsi, la Charte de l'UNESCO énonce que l'organisme :

... favorise la connaissance et la compréhension mutuelle des notions et prêtant son concours aux organes d'information des masses; elle recommande à cet

21. *Id.*, pp. 482-483.

22. G.H. MOND, *Histoire et systèmes actuels de l'information à l'étranger : pays socialistes*, Paris, Institut français de presse, 1980 (cours photocopié), p. 76.

23. Cité par G.H. MOND, *supra*, note 22, p. 6 et F. BALLE, *supra*, note 3, p. 367.

effet tels accords internationaux qu'elle juge utile pour faciliter la libre circulation des idées par le mot et par l'image.²⁴

Sans doute, la convention relative au droit international de rectification est-elle en l'état actuel du droit, la forme la plus concrètement achevée de reconnaissance du droit à l'information puisqu'elle se donne pour objet de « rendre effectif le droit que possèdent (les) peuples d'être informés d'une manière complète et loyale »²⁵.

La convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale réserve le droit à la liberté d'expression en proclamant que :

les États parties s'engagent à interdire et à éliminer la discrimination raciale sous toutes ses formes et à garantir le droit de chacun à l'égalité devant la loi sans distinction de race, de couleur ou d'origine nationale ou ethnique, notamment dans la jouissance des droits suivants :

(...)

- vii) Droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ;
- viii) Droit à la liberté d'opinion et d'expression ;²⁶

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques consacre la liberté d'expression avec une formulation plus précise que celle qu'on trouve dans la Déclaration universelle des droits de l'homme. L'article 19 déclare en effet que :

1. Nul ne peut être inquiété pour ses opinions.
2. Toute personne a droit à la liberté d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.
3. L'exercice des libertés prévues au paragraphe 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires :
 - a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui ;
 - b) À la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques.

D'autre part, l'Acte final de la Conférence sur la sécurité et la coopération en Europe (Helsinki 1975) constitue le document fondamental sur lequel s'appuie l'action de ceux qui revendiquent l'exercice de la liberté

24. R. PINTO, *supra*, note 2, p. 483. Voir sur cette question Stephen MARKS, « UNESCO and human rights: The implementation of rights relating to education science culture and communication », (1977) 13 *Texas Int. L.J.* 35, p. 52.

25. Le Canada n'est pas partie à cette convention, voir O.N.U., *Recueil des traités*, vol. 435, 1962, pp. 193-203.

26. Adoptée le 21 décembre 1965.

d'information²⁷. Il n'impose cependant pas de véritables obligations²⁸. Il n'en demeure pas moins, selon Jean-François Prévost, que l'Acte final traduit un consensus sans précédent de trente-cinq États sur des problèmes d'une importance fondamentale pour la paix et la sécurité internationale²⁹. Au nombre de ces problèmes, l'on retrouve évidemment l'information qui fait l'objet d'engagements de la part des États signataires qu'on peut qualifier de sans précédent.

L'Acte final comporte des énoncés d'intentions rédigés en termes concrets. On y trouve trois séries de mesures. La première concerne l'amélioration de la diffusion de l'information, de l'accès à l'information et de l'échange d'informations, à ce chapitre, les États signataires s'engagent notamment à :

(...) faciliter l'amélioration de la diffusion, sur leur territoire, des journaux et publications imprimées, périodiques ou non périodiques en provenance des autres États participants. À cet effet :

ils encourageront leurs firmes et organisations compétentes à conclure des accords et contrats tendant à augmenter graduellement les quantités et le nombre des titres de journaux et publications importés des autres États participants. Ces accords et contrats mentionneront notamment les conditions de livraison les plus rapides et l'utilisation des canaux habituels existant dans chaque pays pour la distribution de ses propres publications et journaux, ainsi que les formes et moyens de paiement convenus entre les parties permettant d'atteindre les objectifs visés par ces accords et contrats :

ils prendront, là où cela se révèle nécessaire, les mesures appropriées pour réaliser les objectifs ci-dessus et mettre en œuvre les dispositions contenues dans les accords et contrats.³⁰

Au titre de la coopération dans le domaine de l'information, les États signataires souscrivent à des mesures d'encouragement à la coopération. À ce titre, ils conviennent de favoriser une coopération accrue entre médias et agences de presse, faciliter le séjour et les déplacements des journalistes

27. La disposition pertinente à notre propos se lit ainsi :

2. Information: « Les États participants se fixent comme objectif de faciliter une diffusion plus libre et plus large de l'information de toute nature, d'encourager la coopération dans le domaine de l'information et l'échange d'informations avec d'autres pays, ainsi que d'améliorer les conditions dans lesquelles les journalistes d'un État participant exercent leur profession dans un autre État participant et expriment leur intention de faciliter l'amélioration de la diffusion, sur leur territoire, des journaux et publications imprimées, périodiques ou non périodiques en provenance des autres États participants.

28. Voir sur cette question J.F. PRÉVOST, « Observations sur la nature juridique de l'acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe », (1975) 21 *A.F.D.I.* 129.

29. J.F. PRÉVOST, *supra*, note 28, p. 130.

30. Les extraits de l'Acte final de la conférence sur la sécurité et la coopération en Europe sont tirés de Commission internationale d'étude des problèmes de la communication — *Communication: Extraits d'instruments internationaux*, (document n° 22), p. 20 et ss.

étrangers sur leurs territoires respectifs, leur rendre plus aisés les contacts avec les sources d'information, l'importation temporaire d'équipement technique et garantir qu'ils pourront transmettre intégralement les résultats de leur activité professionnelle. Les signataires de l'Acte final réaffirment que les journalistes ne sauraient être expulsés du fait de l'exercice légitime de leur activité professionnelle³¹.

En ce qui a trait à l'amélioration des conditions de travail des journalistes, l'Acte final comporte des mesures dont la mise en vigueur serait

31. L'Acte final prévoit, au titre de la coopération dans le domaine de l'information que les États signataires s'engagent à :

(...) encourager la coopération dans le domaine de l'information sur la base d'accords ou d'arrangements à court ou long terme. Notamment :

- ils favoriseront une coopération accrue entre organes d'information de masse, y compris les agences de presse ainsi qu'entre organisation et maisons d'édition ;
- ils favoriseront la coopération entre organisations de radiodiffusion et de télévision publiques ou privées, nationales ou internationales, en particulier par l'échange de programmes de radio et de télévision, tant en direct qu'enregistrés, ainsi que par la production en commun et la diffusion de tels programmes ;
- ils encourageront les rencontres et les contacts aussi bien entre organisations de journalistes qu'entre journalistes des États participants ;
- ils envisageront favorablement les possibilités d'arrangements entre publications périodiques ainsi qu'entre journaux des États participants, en vue de l'échange de la publication d'articles ;
- ils encourageront l'échange d'informations techniques ainsi que l'organisation de recherches communes et de rencontres consacrées aux échanges d'expériences et de vues entre experts dans le domaine de la presse, de la radio et de la télévision ;
- faciliter la délivrance aux journalistes accrédités des États participants, de permis de séjour dans le pays de leur résidence temporaire et, si et quand ceux-ci sont nécessaires, des autres documents officiels qu'il leur convient d'avoir ;
- assouplir, sur une base de réciprocité, les procédures d'organisation des déplacements de journalistes des États participants dans le pays où ils exercent leur profession, et offrir progressivement de plus grandes possibilités pour ce genre de déplacements, sous réserve de l'observation des règlements relatifs à l'existence de régions interdites pour des raisons de sécurité ;
- faire en sorte qu'il soit, autant que possible, donné rapidement suite aux demandes présentées par lesdits journalistes en vue de tels déplacements, compte tenu du facteur temps propre à la demande ;
- accroître les possibilités, pour les journalistes des États participants, de communiquer personnellement avec leurs sources d'information, y compris les organisations et les institutions officielles ;
- accorder aux journalistes des États participants le droit d'importer l'équipement technique (photo, cinéma, magnétophone, radio et télévision) qui leur est nécessaire pour l'exercice de leur profession, sous la seule réserve que cet équipement soit réexporté ;
- donner aux journalistes des autres États participants, accrédités à titre permanent ou temporaire, la possibilité de transmettre intégralement, normalement et rapidement aux organes d'information qu'ils représentent, en utilisant des moyens reconnus par les États participants, les résultats de leur activité professionnelle, y compris les enregistrements magnétiques et les pellicules et films non développés, aux fins de publication, de radiodiffusion ou de télévision.

Les États participants réaffirment que les journalistes ne sauraient être expulsés ni pénalisés de quelque autre manière du fait de l'exercice légitime de leur activité professionnelle. En cas d'expulsion d'un journaliste accrédité, celui-ci sera informé des raisons de cette mesure et pourra demander le réexamen de son cas.

particulièrement susceptible d'améliorer une meilleure circulation de l'information entre les pays. Ainsi,

Les États participants, désireux d'améliorer les conditions dans lesquelles les journalistes d'un État participant exercent leur profession dans un autre État participant, ont l'intention en particulier de :

- examiner dans un esprit favorable et dans des délais appropriés et raisonnables les demandes de visa présentées par des journalistes ;
- accorder aux journalistes des États participants accrédités à titre permanent, sur la base d'arrangements, des visas à entrées et sorties multiples pour des délais déterminés.

Il est vrai, comme le signalent Nordenstreng et Schiller, que ces énoncés d'intention fort encourageants pour tous ceux qui ont à cœur l'opérationnalisation du principe de la liberté d'information et du droit à l'information ne doivent pas être envisagés isolément. L'Acte final assujettit ces mesures à une très large part de discrétion laissée aux États. Pour Nordenstreng et Schiller :

This was the diplomatic way of overcoming a fundamental dilemma that accompanied the conference from its first days. The socialist countries were willing to approve an increase in contacts between people and in dissemination of information, and so forth, only on condition that this takes place in accordance with the laws and customs of each country and on the basis of noninterference in internal affairs — a stand which is a logical consequence of their philosophical approach. The Western countries regarded such restrictive conditions as watering down the substance of the third basket and did not approve the Eastern proposals for making such provisions explicit in the preamble to the third basket.³²

Il n'est pas douteux que de telles mesures constituent une certaine remise en question de la conception de la liberté de l'informations fondée uniquement sur la libre circulation des informations (« Free flow »). Cependant, comme le soulignent Nordenstreng et Schiller :

After thirty years of almost unqualified acceptance in international politics, the free flow in information doctrine is now increasingly on the defensive. Helsinki has not reversed this trend. But, paradoxically, these moves may be almost quixotic, given the quickened technological tempo in the communication sector. The free flow of information was a doctrine originally conceived in terms of visible, tangible information flows — books, magazines, papers, films, TV programs, and news dispatches. Today, though not by any means obsolete or discarded, these older forms must take places beside new message transmission mechanisms, such as direct satellite broadcasting.³³

32. K. NORDENSTRENG et H.I. SCHILLER, « Helsinki : The New Equation » in K. NORDENSTRENG et H.I. SCHILLER, *National Sovereignty and international communication*, Norwood N.J. Ablex Publ., 1979, pp. 241-242.

33. *Id.*, p. 242.

Le débat sur le Nouvel ordre international de l'information a le mérite de faire ressortir les limites du principe de la libre circulation de l'information. Pour Roger Pinto, « ce nouvel ordre implique en premier lieu le redressement des inégalités technologiques et professionnelles dont souffre le tiers monde et ce, grâce à l'assistance des pays industrialisés et des organisations internationales »³⁴.

Le débat fut abordé à l'occasion de l'étude du projet de déclaration concernant la contribution des organes d'information « au renforcement de la paix et de la compréhension internationale, à la promotion des droits de l'homme et à la lutte contre le racisme, l'apartheid et l'incitation à la guerre ». Le projet initial parlait d'emploi des moyens d'information à la lutte contre le racisme et autres maux. Cette conception implique que le travail des médias est encadré dans d'étroites finalités. Il n'est pas étonnant que le projet ait soulevé tant de résistance parmi les médias et les gouvernements occidentaux et ce malgré le fait que la version qui fut finalement adoptée n'appelle plus « l'emploi » mais une « contribution » des médias. La déclaration fait surtout appel à la responsabilité morale et professionnelle des médias et l'on y réaffirme solennellement le principe de la liberté de l'information. Malgré cela, beaucoup de médias occidentaux ont estimé qu'une telle déclaration servirait à légitimer le contrôle autoritaire des médias et limiter l'activité des médias encore libres. Pour l'un des principaux initiateurs de ce concept de nouvel ordre international de l'information, Mustapha Masmoudi, le concept « loin de viser une quelconque atteinte à la liberté de la presse (...) tend plutôt à favoriser cette liberté en multipliant les sources de l'information et en fournissant de la sorte un éventail de choix beaucoup plus large »³⁵.

Les travaux de la Commission internationale d'étude des problèmes de la communication³⁶ présidée par M. Sean McBride ont également permis la

34. R. PINTO, *supra*, note 2, p. 485.

35. Cité par R. PINTO, *supra*, note 2, p. 488 ; voir aussi M. MASMOUDI, *Le nouvel ordre mondial de l'information*, Document n° 31 de la Commission internationale d'étude des problèmes de la communication.

36. La commission a été lancée à la suite de la conférence de Nairobi en 1976. Présidée par M. Sean McBride, prix Nobel de la paix et fondateur d'Amnistie Internationale, la Commission avait le mandat suivant :

- a) étudier la situation actuelle dans les domaines de la communication et de l'information et identifier les problèmes qui appellent une action nouvelle au niveau national et une approche globale et concertée au niveau international. L'analyse de l'état de la communication dans le monde actuel, et notamment de l'ensemble des problèmes de l'information, devra tenir compte de la diversité des conditions socio-économiques, des niveaux et des types de développement ;
- b) accorder une attention particulière aux problèmes relatifs à la circulation libre et équilibrée de l'information dans le monde, ainsi qu'aux besoins spécifiques des pays en développement, conformément aux décisions de la Conférence générale ;

mise au jour des difficultés d'actualisation du principe de la liberté de l'information et du droit à l'information dans l'ordre international. Si l'on peut déplorer le fait que le rapport ne constitue principalement qu'une synthèse des réflexions et idées actuelles sur les problèmes de la communication dans le monde, il est indéniable qu'il a le mérite de présenter des efforts de réflexion destinés à dépasser les concepts ambigus de droit à la liberté d'information et de droit à l'information.

L'unanimité avec laquelle chacun des États adhère au principe de la liberté de l'information et du droit à l'information a quelque chose de suspect. L'ambiguïté des notions facilite une adhésion large. Les pays qui y souscrivent, cela se constate tous les jours, ont, dans les faits, des conceptions divergentes de ce qu'est ou devrait être la liberté de l'information et le droit à l'information.

Ce phénomène comporte néanmoins des conséquences plus profondes. Le maintien et la protection de la liberté de l'information sont devenus une « obligation internationale » des États, ou à tout le moins, une valeur à propos de laquelle il est gênant d'être mal perçu sur la scène internationale.

Même si elle peut sembler quelque peu timorée, cette reconnaissance du principe de la liberté d'information n'en constitue pas moins un fondement de cette « régulation internationale ». Si l'on ne saurait envisager, dans l'état actuel des choses, qu'une instance internationale soit habilitée à créer des normes contraignantes liant les États souverains, le développement d'une coutume internationale et de principes réitérant avec constance l'inviolabilité de la liberté d'information fait de celle-ci une norme internationale³⁷.

En un tel contexte, on ne saurait trop négliger les problèmes d'actualisation qui en résultent. L'absence de mécanismes régulateurs ayant un effet contraignant empêche de concevoir la liberté d'information en droit international autrement que par la seule affirmation de la nécessité d'un flot équilibré de l'information. S'il est possible, en droit interne, de faciliter l'accomplissement de cet idéal de circulation équilibrée par des mécanismes contraignants de régulation, le principe de la souveraineté des États ne laisse ici disponibles que le poids de la coutume et la force rhétorique des principes

c) analyser les problèmes de la communication, sous leurs différents aspects, dans la perspective de l'établissement d'un nouvel ordre économique international et des initiatives à prendre pour favoriser l'instauration d'un « nouvel ordre mondial de l'information » ;

d) définir le rôle que pourrait jouer la communication pour faire prendre conscience à l'opinion des grands problèmes auxquels le monde se trouve confronté, la sensibiliser à ces problèmes et aider à les résoudre progressivement par des actions concertées sur le plan national et international.

37. C'est maintenant l'opinion dominante en doctrine à propos de la Déclaration universelle, voir R. FOREST, *supra*, note 2, p. 805 et ss.

comme seuls facteurs de contrainte susceptibles de contribuer à l'accomplissement de l'objectif.

Ces caractéristiques inhérentes au droit international expliquent dans une large mesure pourquoi on ne peut y dégager une conception du droit à l'information impliquant l'imposition d'obligations aux émetteurs d'information. La détermination jurisprudentielle concrète des contours de la liberté d'information telle que reconnue dans les conventions internationales illustre bien le phénomène.

1.3. La reconnaissance pratique

La reconnaissance de la liberté d'information consacrée par l'actuel état de la législation internationale ne protège qu'une liberté individuelle classique³⁸ s'inscrivant en nette filiation avec la Déclaration française de 1789 et les déclarations américaines. L'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques réaffirme de façon plus précise, mais en des termes presque identiques à ceux de la Déclaration universelle, la liberté d'opinion et d'expression³⁹.

Le Pacte international consacre donc une *liberté* et non un *droit* d'obtenir ou de diffuser des informations en guise de modalité de mise en œuvre de la liberté d'expression. Il y a là une illustration frappante du caractère de pure faculté de cette attribution aux individus. Les États ne sont assujettis à aucune obligation spécifique de mise en œuvre. Au contraire, l'interprétation de l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui procède d'une inspiration très proche du Pacte, témoigne éloquentement qu'on a voulu, dans ces textes, protéger seulement les libertés les plus classiques.

Loin de reconnaître aux individus un véritable droit prépondérant à recevoir des informations, la Commission européenne des droits de l'homme a refusé d'envisager comme étant contraire à la convention, les mesures empêchant les détenus d'obtenir des informations puisqu'il s'agit d'une conséquence inhérente à la notion de détention⁴⁰.

S'inspirant d'une conception large de ce qui constitue « des mesures nécessaires (de restriction) dans une société démocratique »⁴¹, la Commission

38. P. TRUDEL, J. BOUCHER, R. PIOTTE et J.-M. BRISSON, *supra*, note 8, p. 30.

39. Voir le texte de l'article 19 du Pacte cité dans la partie 1.2.

40. P. TRUDEL, J. BOUCHER, R. PIOTTE et J.-M. BRISSON, *supra*, note 8, p. 34.

41. La seconde partie de l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit en effet que :

« L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent

européenne a jugé conforme au principe de la liberté d'information des mesures de saisie du courrier adressé à des particuliers ou à des personnes en autorité ainsi que celle visant l'obstruction faite à l'expédition de missives à des entreprises de presse⁴².

Les pouvoirs discrétionnaires des gouvernements de refuser l'accès aux antennes de radiodiffusion à certains groupes ont pareillement été jugés conformes au principe de « liberté de communiquer et de recevoir des informations et des idées ». Dans sa décision rendue dans l'affaire *X and the Association of Z against the United Kingdom*, la Commission exposait ainsi l'interprétation retenue :

It is evident that the freedom to « impart information and ideas » included in the right to freedom of expression under Art. 10 of the Convention, cannot be taken to include a general and unfettered right for any private citizen or organization to have access to broadcasting time on radio and television in order to forward its opinion. On the other hand, the Commission considers that the denial of broadcasting time to one or more specific groups or persons may, in particular circumstances, raise an issue under Art. 10 alone or in conjunction with Art. 14 of the Convention. Such an issue would, in principle, arise, for instance, if one political party was excluded from broadcasting facilities at election time while other parties were given broadcasting time.⁴³

À ce jour, seule la décision *Sunday-Times c. United Kingdom* fait prévaloir le droit du public d'être informé sur le principe du respect de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire. Cette affaire faisait suite à la publication par le *Sunday Times* d'un article sur la thalidomide et de l'annonce de la parution d'un commentaire fouillé sur la question. Le procureur général, auprès de qui le fabricant du médicament avait protesté, a demandé aux tribunaux d'interdire la publication de ce second article en alléguant que des procédures judiciaires étaient engagées entre cette compagnie et des personnes victimes de l'utilisation de ce produit pharmaceutique : la diffusion du texte en question risquait donc de compromettre le déroulement normal des procès en cours. Cette prétention ayant été accueillie par les plus hautes instances judiciaires du pays, l'affaire a en conséquence été portée à l'attention de la Commission ; n'ayant pu parvenir à un règlement amiable entre les parties, elle a décidé d'en saisir la Cour européenne des droits de l'homme, qui le 26 avril 1979, renversait la décision des instances

des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

42. P. TRUDEL, J. BOUCHER, R. PIOTTE et J.-M. BRISSON, *supra*, note 8, p. 36.

43. *Id.*, p. 38.

nationales, 11 voix contre 9, en consacrant la préséance du droit du public à être informé sur la rigueur du droit anglais en matière d'outrage au tribunal.

L'on peut observer à l'égard de cette dernière espèce que l'on a invalidé une mesure qui affectait la liberté de l'émetteur confirmant cette tendance à garantir le droit à l'information seulement dans la mesure où l'émetteur consent à diffuser un message.

La jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme portant sur la liberté de recevoir ou de communiquer des informations dégage donc un droit susceptible d'être considérablement limité. Les termes employés ne sont, de toute évidence, pas assez impératifs pour ouvrir la voie à plus qu'une actualisation de la liberté individuelle classique d'information.

La jurisprudence canadienne, rare en ce domaine mais fort éclairante, est au même effet⁴⁴. La liberté d'expression n'est rien d'autre que la liberté d'entreprise. La mesure de liberté accordée à la circulation de l'information est déterminée par celle qu'on reconnaît à la faculté de faire commerce, rien de plus.

2. L'idéalisme de la doctrine de la liberté d'expression conçue comme la garantie du *free flow*

On peut poser que le caractère idéaliste de la doctrine de la libre circulation se révèle de plus en plus, au fur et à mesure qu'on prend conscience que l'information n'est pas un produit neutre.

Parce qu'elle a de la valeur, pour l'émetteur ou pour le récepteur, l'information ne circulera qu'à la condition que le détenteur-émetteur ait un intérêt à ce qu'elle circule. Jacques Durand rappelle que « (...) la communication n'est pas gratuite, (...) elle a un objectif et (...) cet objectif est défini par l'émetteur »⁴⁵. Dans un grand nombre de situations, l'information ne circulera que dans la mesure où l'émetteur y a un intérêt. Cet intérêt pourrait être la modification de certains comportements ou de certaines attitudes (publicité commerciale, politique ou sociétale), le prix qu'il va en recevoir du récepteur (dans le cas de l'information scientifique et technique) ou encore, pour les médias de masse, la valeur d'échange de l'information compte tenu de l'intérêt qu'elle suscite chez le public des récepteurs.

44. Voir *Gay Alliance Toward Equality c. The Vancouver Sun*, [1979] 2 R.C.S. 435. Commenté par W.W. BLACK, « *Gay Alliance Toward Equality c. Vancouver Sun* », (1979) 17 *Osgoode Hall L.J.* 649, H. KOPYTO, « *The Gay Alliance Case Reconsidered* », (1980) 17 *Osgoode Hall L.J.* 639, J. RICHSTONE et J.S. RUSSELL, « *Shutting the gate : Gay Civil rights in the Supreme Court of Canada* », (1981) 27 *McGill L.J.* 92.

45. J. DURAND, *Les formes de la communication*, Paris, Dunod, 1981, p. 119.

La valeur de l'information n'est pas déterminée uniquement par l'utilité qu'elle représente pour son détenteur. Il y a beaucoup de situations où la valeur de l'information varie selon que d'autres possèdent ou non cette information. Cette réalité est reflétée par le double discours qu'on tient dans les forums internationaux à propos de la libre circulation de l'information. Le rapport McBride relève ainsi ce paradoxe qui se fait jour dans les discussions internationales :

(...) dans les conférences sur la coopération internationale dans le domaine de l'informatique et des réseaux de transmission des données, les représentants de certains pays qui sont les défenseurs résolus de la libre circulation des nouvelles se montrent souvent étonnamment réticents à autoriser à ouvrir les portes au partage de l'information d'ordre scientifique et technologique.⁴⁶

D'un autre côté, l'on observe que les dirigeants de pays qui se plaignent de ces restrictions de l'accès aux informations scientifiques et techniques n'ont aucun scrupule à restreindre, chez eux, la circulation des nouvelles⁴⁷.

L'information comporte une valeur d'échange variable suivant les situations. Elle constitue cependant un enjeu aussi bien pour le récepteur qui souhaite y accéder que pour l'émetteur qui a intérêt à la diffuser ou à ne pas la diffuser.

Ce recours à ces quelques rudiments de la théorie de l'information permet de mettre en lumière le caractère idéaliste du principe de la libre circulation de l'information. À moins que l'on soit prêt à admettre que la libre circulation ne soit en fait que la liberté de l'émetteur, la reconnaissance de *droits* véritables aux récepteurs d'information (le droit à l'information), implique une restriction de la marge de liberté de l'émetteur. Cela suppose d'imposer des obligations à l'émetteur. Comme par exemple, l'obligation de diffuser des informations qu'il ne souhaite pas diffuser, ou d'observer des règles déontologiques qui soient propres à garantir que le récepteur recevra une information exacte.

La difficulté d'actualiser véritablement le droit à l'information, aussi bien dans l'ordre juridique international que dans l'ordre juridique interne tient précisément au caractère idéaliste de la doctrine de la « libre circulation » (« free flow »). Puisque, logiquement, l'on ne saurait concevoir que la liberté (de circulation des informations) puisse à elle seule suffire à garantir un droit (à l'information).

46. *Voix multiples — un seul monde, Rapport de la Commission internationale d'étude des problèmes de la communication*, Paris, La documentation française, 1980, p. 178 (à l'avenir, « Rapport McBride »). Pour un résumé du rapport, voir : S. PARÉ, « Un nouvel ordre mondial de la communication s'impose », in *Antennes*, n° 21, 1^{er} semestre 1981, p. 24.

47. Rapport McBride, *supra*, note 46, p. 178.

L'infrastructure mondiale de cueillette et de diffusion des informations révèle avec force l'idéalisme qui sous-tend la doctrine du « free flow »⁴⁸. La Commission McBride observe que le principe de la « libre circulation » en pratique a profité à ceux qui possédaient les meilleurs moyens de communication. Il est un fait constaté qu'il y a un déséquilibre dans le flux d'information entre les pays industrialisés et les pays en voie de développement. Comme le souligne le doyen Cohen-Jonathan⁴⁹ : « L'information se fait en grande partie à sens unique et réduit les pays sous-développés à la situation exclusive de consommateurs ». Un tel phénomène n'est pas surprenant puisqu'il reflète tout simplement les conséquences du fait que la circulation des nouvelles obéit aux tendances qu'imprime le marché mondial.

L'assujettissement du flot de circulation des informations en droit international aux impératifs du marché suppose que l'information est une marchandise comme une autre qui obéit aux mécanismes fondés sur la recherche de l'équilibre entre l'offre et la demande⁵⁰.

La controverse se situe donc au niveau du statut juridique de l'information dans le monde : « Les produits d'information sont-ils des marchandises comme les autres (...) ou bien, au contraire l'information (structures et activités de production) doit-elle être considérée comme un service public »⁵¹.

Les tenants d'un nouvel ordre international de l'information affirment, implicitement, mais avec force, le caractère d'intérêt public et de service public des structures et des activités liées à la circulation des informations.

Les propositions de faire du droit à la communication le principe fondamental du droit international en matière de circulation de l'information sont donc fondées sur la conviction profonde que les activités d'information constituent des activités d'intérêt public et doivent de ce fait être traitées comme des services publics.

C'est à partir de la constatation du fait que le débat sur la « libre circulation » a été maintenu dans une impasse durant les trente dernières années que la Commission McBride, non sans au moins une dissidence⁵²,

48. Rapport McBride, *supra*, note 46, p. 175, aussi Commission internationale d'étude sur les problèmes de la communication, *Colloque de Stockholm, 24-27 avril 1979, Infrastructure de la collecte et de la diffusion de l'information dans le monde*.

49. G. COHEN-JONATHAN, « Liberté de circulation des informations et souveraineté des États — Rapport général », in *La circulation des informations et le droit international*, Paris, Pedone, 1978, p. 13.

50. Voir le Rapport McBride, *supra*, note 46, p. 190 pour des exemples de ce phénomène.

51. R. PINTO, *supra*, note 2, p. 486.

52. Rapport McBride, *supra*, note 46, p. 215. Il s'agit de la dissidence de M. Sergei Losef de l'Union soviétique.

met de l'avant le droit à la communication et appelle à de plus profondes réflexions autour de ce concept. Le rapport s'exprime ainsi :

L'exigence d'une circulation bidirectionnelle, d'un échange libre, de possibilités d'accès et de participation, ajoutent une nouvelle dimension qualitative aux libertés successivement conquises dans le passé. L'idée du droit à communiquer élève tout le débat sur la « libre circulation » à un niveau supérieur, et promet de le faire sortir de l'impasse où il a été maintenu pendant les trente dernières années.⁵³

Le droit à la communication est encore au stade de l'hypothèse de travail⁵⁴. Les discussions qui s'amorcent devraient permettre à la communauté internationale et aux États de décider de sa valeur intrinsèque, de la reconnaître ou de l'ignorer.

La notion soulève beaucoup d'intérêt parce qu'elle s'ajoute, elle ne remplace pas les notions déjà admises. Elle met toutefois en lumière leur ambiguïté. La formulation du droit à la communication que retient le rapport McBride, illustre bien la diversité de ses éléments :

Chacun a le droit de communiquer. Les éléments qui composent ce droit fondamental de l'homme comprennent les droits suivants, sans qu'ils soient aucunement limitatifs : (a) le droit d'assemblée, de discussion, de participation et autres droits *d'association* ; (b) le droit de poser des questions, d'être informé, d'informer et autres droits *d'information* ; et (c) le droit à la culture, le droit de choisir, le droit à la vie privée et autres droits relatifs au *développement* de l'individu. Assurer le droit à communiquer exigerait que les ressources techniques de la communication soient disponibles pour satisfaire les besoins de l'humanité en la matière.⁵⁵

La grande innovation qu'apporte le droit à la communication, c'est qu'il affirme le principe du droit des individus à l'expression et à l'information. La notion de liberté d'information est essentiellement une liberté d'entreprise qui peut même être invoquée au mépris du droit des individus⁵⁶. Le droit à la communication ne supprime pas la liberté d'expression des individus, il lui enlève cependant le manteau d'idéalisme dont on l'a affublé depuis longtemps. Le droit à la communication comporte donc une cinglante

53. *Id.*, p. 215.

54. Les documents suivants de la Commission d'étude des problèmes de la communication constituent à ce jour, les principales réflexions sur le droit à la communication : J. D'ARCY, *Le droit de l'homme à communiquer*, document n° 36 ; L.S. HARMS, *Le droit de l'homme à communiquer : le concept*, document n° 37 ; D. FISHER, *Le droit de l'homme à communiquer : vers une définition*, document n° 37 ; A.A. COCCA, *Le droit de l'homme à communiquer : quelques réflexions sur ses fondements juridiques*, document n° 38 ; J. RICHSTAD, *Le droit à la communication : relations avec les médias*, document n° 38 ; J. PASTECKA, *Le droit de l'homme à communiquer : un point de vue socialiste*, document n° 39.

55. *Id.*, p. 216.

56. Comme dans l'affaire *Gay Alliance*.

démystification de la liberté d'information et c'est sans doute pourquoi il a soulevé un tollé aussi bien dans les entreprises de presse occidentales que dans les pays socialistes.

Le principal protagoniste de cette « hypothèse » du droit à la communication, Jean D'Arcy⁵⁷ soutient que celui-ci permet de dépasser les débats stériles et abstraits autour de la « libre circulation de l'information » en remplaçant l'approche « mass media » par une approche de communication véritable. N'est-ce pas poser du même coup que les médias devraient obéir à d'autres impératifs que ceux commandés par les lois rudimentaires du marché? Si l'information est vraiment plus qu'une marchandise, elle ne devrait pas s'échanger comme une marchandise, mais selon un modèle de véritable échange.

C'est cette remise en question radicale du rôle des entreprises de presse dans la mise en marché de l'information que suppose le droit à la communication. Une remise en question qui appelle les médias à jouer de plus en plus leur rôle de traits d'union entre les individus et les collectivités. C'est en ce sens qu'on a souligné l'intérêt de recourir au concept de droit à la communication en guise d'alternative à ce mouvement d'invasion de produits culturels américains qui sont de nature à supprimer le droit des petites collectivités (dont le Québec) à apporter leur contribution à la culture universelle⁵⁸.

Au plan plus pratique, le droit à la communication suppose l'abandon de l'approche fondée sur le laissez-faire au plan international. Il implique l'adoption de mesures propres à assurer l'échange équitable des messages entre les pays. Il y a certes un danger que le concept soit utilisé par les dirigeants de certains pays afin de supprimer la liberté des individus et de certaines entreprises. Mais en revanche, l'on doit reconnaître que le droit à la communication se définit de manière moins ambiguë que la liberté d'expression. En l'état actuel de nos connaissances, il est plus difficile de le proclamer dans le discours officiel tout en le niant dans la pratique. L'ampleur de l'effort qu'implique sa mise en œuvre risque toutefois d'en faire, et pour longtemps, un idéal difficile à atteindre dans la plupart des sociétés.

Au plan du droit interne cependant, le principe du droit à la communication peut servir d'assise solide au développement de politiques de communication privilégiant le fait que les moyens de communication sont fondamentalement au service du public.

57. Jean D'ARCY, *Le droit de l'homme à communiquer*, document C.I.C., n° 36.

58. En ce sens, J.L. CARON, « Les communications au Québec à la lumière du rapport McBride » in *Antennes*, n° 21, 1^{er} semestre 1981, p. 30.

Outre le fait qu'il comporte une affirmation non équivoque du droit des individus à s'exprimer librement, le droit à la communication peut servir en outre d'assise aux politiques telles :

- les politiques de développement des médias communautaires et alternatifs ;
- les mesures instaurant un véritable droit de réponse dans les médias au profit de ceux qui désirent réagir à un message controversé ;
- les obligations d'équité imposées aux radiodiffuseurs et, éventuellement aux journaux ;
- les garanties d'accès aux médias pour le public et les associations d'intérêt public ;
- les politiques imposant un équilibre entre les contenus étrangers et les contenus d'origine nationaux ou régionaux ;
- les mesures garantissant au public l'accès à l'information nécessaire à un éclairage complet des questions d'intérêt public ;
- les mesures empêchant les autorités publiques de poser des gestes de censure.

La mise au jour du caractère superficiel de la liberté d'information constitue cependant la contribution la plus manifeste qu'apporte à ce débat, le concept de droit à la communication. La vigueur des protestations, et parfois, l'hystérie qu'il a soulevée, attestent du fait qu'il touche à des problèmes qui sont au cœur des impasses actuelles.

Conclusion

Le débat auquel a donné lieu depuis plus de trente ans, en droit international, le principe de la liberté d'expression et du droit à l'information montre un accord généralisé sur le principe mais une impossibilité constante de s'entendre sur les modalités pratiques de son exercice. Le caractère idéaliste de la notion de liberté d'information explique à notre avis cette situation. Parce qu'elle ne tient pas suffisamment compte du fait que la circulation de l'information obéit à des intérêts qui ne sont jamais innocents, la doctrine idéaliste de la liberté d'information en reste constamment à une litanie de vœux généreux.

L'émergence du concept de droit à la communication invite à une réflexion qui permet de dépasser les débats quelque peu stériles auxquels a donné lieu la liberté d'information lors des discussions internationales. Non seulement le droit à la communication met-il en lumière le caractère idéaliste du principe de la liberté d'information mais il suppose de le reformuler de façon à ce qu'elle implique véritablement des droits pour les individus plutôt qu'une simple variante de la liberté de commercer.

Au plan de la réflexion et de la recherche juridique, le droit à la communication nous convie à des interrogations plus poussées sur la façon de concevoir les droits et obligations des détenteurs d'informations, des diffuseurs, des groupes et associations. Cette réflexion ne saurait se concevoir en marge d'études poussées sur les techniques de réglementation susceptibles d'actualiser, dans le respect de principes, souvent contradictoires, les droits ainsi reconnus aux personnes.