

LE DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION ET LES CRIMES CONTRE L'HONNEUR: ANALYSE JURISPRUDENTIELLE COMPARÉE ENTRE LE SYSTÈME EUROPÉEN DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME ET LE SYSTÈME INTERAMÉRICAIN DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME

Letícia Soares Peixoto Aleixo

Étudiante de Master en Droit à l'Universidade Federal de Minas Gerais; Membre de la Clínica de Direitos Humanos et du Grupo de Estudos em Direito Internacional - GEDI/UFGM; Avocate.

I. INTRODUCTION

Ce travail est consacré à l'étude jurisprudentielle approfondie du droit à la liberté d'expression, spécialement en ce qui concerne sa relation avec l'incrimination des délits contre l'honneur. Serait-ce la criminalisation de la diffamation une restriction légitime à ce droit de la personne humaine? Comment pondérer la protection de la réputation et des droits d'autrui avec le droit à la liberté d'expression?

Dans un contexte d'élections de gouvernements dits "populistes" en plusieurs pays de l'Amérique Latine¹, la liberté d'expression a été à nouveau mise en évidence et menacée d'être réduite. Récemment, plusieurs cas de fermeture d'entreprises de télécommunications, de censures, voire de menaces contre journalistes ont été reportés dans divers véhicules d'informations² ou ont même été soumis à la Cour interaméricaine des droits de l'Homme (Cour IDH).³

Il faut remarquer notamment le développement du travail du Bureau du Rapporteur pour la liberté d'expression, créé par la Commission interaméricaine des droits de l'Homme (CIDH), en octobre 1997, lors de sa 97^e période ordinaire de sessions. Dès cette date, le Bureau travaille pour la protection du droit à la liberté d'expression par l'assistance technique dans les cas individuels, en émettant des rapports et en faisant la promotion de colloques et séminaires.

En Europe, le scénario ne est pas différent. Les débats qui se posent devant la Cour

Européenne des droits de l'Homme (Cour EDH) sur ce sujet traitent sur les limites du discours des associations syndicales et des journalistes, passent par la question de la figure publique d'un gouvernant et arrivent à la question des limites du discours lors d'un débat politique. Tout au long de l'année de 2011, par exemple, la Cour EDH s'est prononcée sur cinq affaires traitant de la diffamation et le droit à la liberté d'expression.⁴ Parmi ces décisions, une attention particulière doit être apportée à celles qui nous permettent de réaliser une approche comparative entre ce système de protection des droits de l'Homme et celui du continent américain, de façon à faciliter l'analyse des méthodes d'interprétation des tribunaux régionaux par rapport au droit étudié.

Pour une bonne approche comparative entre les deux systèmes, il faut prendre en compte, outre les textes des Conventions interaméricaine et européenne des droits de l'Homme, le Règlement des Cours régionales, mais aussi le Règlement de la Commission interaméricaine.

Les deux parties présentées dans ce travail sont complémentaires et dialoguent entre elles par l'usage comparatif de la jurisprudence européenne et celle interaméricaine. Tout d'abord, nous situerons les paramètres internationaux établis pour la sauvegarde du droit à la liberté d'expression (Partie 1), en tenant compte des instruments régionaux de protection des droits de l'Homme. Ensuite, après avoir replacé ce droit dans son contexte général des deux systèmes régionaux, nous analyserons systématiquement le développement de la jurisprudence des Cours

régionales de protection des droits de l'homme en matière de diffamation et de liberté d'expression (Partie 2).

PARTIE 1

LES PARAMÈTRES INTERNATIONAUX ÉTABLIS POUR LA SAUVEGARDE DU DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

TITRE 1

LES INSTRUMENTS RÉGIONAUX DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME ET L'ÉTENDUE DU DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

La consécration du droit à la liberté d'expression, dans le système européen de protection des droits de l'Homme, se fait par l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH ou Convention européenne). Son paragraphe premier établit que

Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. [...].

À son tour, dans le système interaméricain de protection des droits de l'Homme, c'est l'article 13 de la Convention américaine des droits de l'Homme (CADH ou Convention américaine) qui garanti la liberté d'expression, en prévoyant que

Toute personne a droit à la liberté de pensée et 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, que ce soit oralement ou par écrit, sous une forme imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.

On aperçoit, alors, que les deux instruments régionaux consacrent ce que la Cour IDH appelle – depuis son avis consultatif n°5/1985 – les “deux dimensions” de la liberté d'expression: la dimension individuel et la dimension sociale.⁵ La première serait “le droit d'utiliser n'importe quel moyen approprié pour diffuser des idées

et les faire parvenir au plus grande nombre de destinataires” ; alors que la dimension sociale ou collective serait “un moyen pour l'échange des idées et des informations et pour la communication massive entre les être humains”.⁶ La jurisprudence de la Cour IDH, consultative et contentieuse, considère l'interdépendance de ces deux dimensions et affirme qu'elles ne peuvent être garanties que “simultanément”.⁷

Une différence se fait remarquer entre la rédaction des dispositifs: malgré que le système interaméricain soit explicite quand au droit de chercher et d'accéder à l'information – spécialement en ce qui concerne l'information publique –, l'article 10 de la CEDH ne consacre pas une place spécifique de tutelle à ce droit. Dans ce sens, l'article 13 de la CADH est plus garantiste que son parallèle européen.

Dès sa première prise de position à l'endroit de l'article 13 de la Convention américaine, la Cour IDH affirme que “pour le citoyen de base, il est tout aussi important de connaître les opinions différentes ou l'information dont disposent les autres, que d'avoir le droit de diffuser la sienne”.⁸ La Cour précise que le droit à la liberté d'expression ne se limite pas à une reconnaissance théorique d'un droit de parler et d'écrire, mais qu'il comprend, en même temps, le droit de communiquer et de diffuser, par les moyens adéquats, les idées et les pensées.⁹ À titre illustratif, dans l'affaire Blake contre Guatemala, la Cour IDH a considéré que l'article 13 avait été violé à cause de la disparition du journaliste qui réalisait un reportage sur la guérilla guatémaltèque.¹⁰

Il faut aussi remarquer que ce droit de diffuser importe tant aux individus qu'aux médias. Comme on le verra par la suite, à plusieurs reprises, les tribunaux régionaux ont eu l'occasion de se prononcer sur l'importance du rôle exercé par les journalistes dans les sociétés démocratiques.¹¹

Finalement, il faut tenir compte que les deux systèmes sont d'accord en ce qui concerne l'importance de la liberté d'expression. La Cour EDH, dans l'affaire Cornelia Popa contre Roumanie, a rappelé que ce droit “constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun”,¹² tout en faisant référence à la jurisprudence interaméricaine qui l'a aussi bien noté.

TITRE 2

LES INSTRUMENTS RÉGIONAUX DE PROTECTIONS DES DROITS DE L'HOMME ET LES LIMITATIONS AU DROIT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

Considérant les textes des instruments de protection des droits de l'Homme des systèmes en question, on aperçoit que le droit à la liberté d'expression n'est pas absolu, pouvant, pourtant, être objet de quelques limitations strictement prévues par les articles 10.2 de la CEDH et 13.2 à 13.5 de la CADH.¹³

La rédaction de ces articles n'est pas identique: l'article 13 de la CADH contient une liste spécifique d'exceptions au principe général qui est établi au paragraphe premier; d'autre part son homologue européen a été formulé en termes beaucoup plus généraux. On remarque, notamment, l'interdiction de la censure faite explicitement dans l'article 13 de la CADH et, cependant, absent dans l'article 10 de la CEDH. Ainsi, on s'aperçoit que les garanties de la liberté d'expression de la CADH ont été formulées de manière à restreindre le moins possible ce droit.¹⁴ Malgré cela, la Convention américaine nous présente, de manière particulière, une clause générale de limitation des droits qui établit comme condition pour la restriction des droits prévus par la CADH la nécessité de prévision légale dans l'intérêt général et que ces restrictions soient faites "uniquement aux fins pour lesquelles ces lois ont été prévues".¹⁵

Alors, la question qui se pose: est-ce qu'on peut tout dire au nom de la liberté d'expression? Quels seraient les principes à utiliser pour la mise en balance et la pondération entre deux libertés?

Les dispositifs susmentionnés nous explicitent les situations dans lesquelles on peut restreindre le droit à la liberté d'expression: (i) lors d'une situation d'intérêt général (sécurité nationale, ordre public); (ii) lors d'une situation de menace aux droits d'autrui; ou (iii) tout en visant à garantir l'impartialité du pouvoir judiciaire (celle-ci prévue exclusivement dans la CEDH). Malgré cela, c'est la jurisprudence des tribunaux régionaux qui va éclaircir les principes interprétatifs à utiliser quand on pondère ou on restreint cette liberté. Pour la jurisprudence, alors, une restriction ne peut être conventionnelle que si elle respecte trois conditions: tout d'abord, la limitation doit être prévue par la "loi", afin d'éviter un jugement arbitraire. Ensuite, il faut observer

la légitimité de la restriction, son objectif, et, finalement, la "nécessité sociale impérieuse" de la restriction dans une "société démocratique".¹⁶ Cela implique une analyse de la proportionnalité de la restriction par rapport à l'intérêt qui la justifie, pour que l'ingérence interfère "le moins possible avec l'exercice effectif du droit à la liberté d'expression"¹⁷.

Dans le cadre d'affaires de diffamation, ce qu'il faut observer, c'est le juste équilibre entre le droit de la réputation d'autrui et le droit de la personne à s'exprimer, bien que le droit de la société d'être informée. Tout abus dans la pénalisation du discours dit "diffamatoire" sera, alors, condamné par les Cours régionales de protection des droits de l'homme, particulièrement quand ils sont imputables à des journalistes, comme on le verra par la suite.

PARTIE 2

LE DÉVELOPPEMENT DE LA JURISPRUDENCE DES COURS RÉGIONALES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME EN MATIÈRE DE DIFFAMATION ET LIBERTÉ D'EXPRESSION

Nous examinerons ci-dessous certaines positions prises par les tribunaux régionaux lors de la pondération entre la protection de la réputation d'autrui et le droit à la liberté d'expression. Cette analyse sera faite, d'abord, sous l'angle de l'agent "spécial" qui diffuse ou s'exprime: le discours journalistique (titre 1), puis sous l'angle de la victime présumée d'un crime contre l'honneur: les personnages publics (titre 2), surtout en période de débats politiques.

TITRE 1

L'ANGLE DE L'AGENT "SPÉCIAL" QUI DIFFUSE OU S'EXPRIME: LE DISCOURS JOURNALISTIQUE

Autant la Cour IDH, que la Cour EDH, reconnaissent dans leur jurisprudence l'importance des médias pour la liberté d'expression. La première a eu l'opportunité de se prononcer sur le sujet lors de l'affaire Herrera Ulloa. Dans cette affaire, l'État du Costa Rica viole l'article 13 de la CADH pour avoir condamné pénalement un journaliste qui avait reproduit dans un quotidien national des informations divulguées dans la presse belge relative aux affaires de corruption d'un Consul

honoraire costarien en poste en Europe.¹⁸ À cette occasion, la Cour s'est prononcée dans le sens que

c'est fondamental que les journalistes qui travaillent dans les médias jouissent d'une protection spéciale et de l'indépendance nécessaire pour bien exercer ses fonctions, puisque ce sont eux qui maintiennent informée la société, ce qui est indispensable pour que celle-ci jouisse d'une pleine liberté et pour que le débat public soit fortifié.¹⁹

Dans le même sens, la jurisprudence européenne rappelle que la presse "joue le rôle de chien de garde" de la société démocratique.²⁰ La décision récemment prise dans l'affaire Cornelia Popa réaffirme cette position. Appliquant l'ensemble des principes de la liberté d'expression, la Cour EDH a considéré que la Roumanie a violé l'article 10 de la CEDH en condamnant pénalement une journaliste du quotidien "Independenul" pour diffamation contre une juge. La Cour a souligné

le rôle essentiel que joue la presse dans une société démocratique: si la presse ne doit pas franchir certaines limites, s'agissant notamment de la protection de la réputation et des droits d'autrui, il lui incombe néanmoins de communiquer, dans le respect de ses devoirs et de ses responsabilités, des informations et des idées sur toutes les questions d'intérêt général, y compris celles qui concernent le fonctionnement du pouvoir judiciaire.²¹

En rappelant que la presse est en effet "l'un des moyens dont disposent les responsables politiques et l'opinion publique pour s'assurer que les juges s'acquittent de leurs hautes responsabilités",²² comme garants de la justice qu'ils sont, la Cour a constaté que, malgré que le crime de diffamation soit prévu par la loi en Roumanie, le fait de déclarer la requérante coupable pour diffamation ne correspondait à aucun "besoin social impérieux".²³ La Cour estime que l'article journalistique incriminé critiquait un jugement rendu par la juge, ses comportements et ses attitudes impliquant sa qualité de magistrat; non pas sur des aspects de sa vie privée. De cette façon, il portait sur un thème d'intérêt général, à savoir "la confiance de la société en la justice".²⁴ Pour ce motif, la Cour a considéré que, en tenant compte le contexte,

les expressions utilisées par la requérante dans son article à l'égard de la juge C.C. ne sauraient passer aux yeux de la Cour pour des allégations délibérément diffamatoires, mais pour le pendant d'une liberté journalistique

qui comprend aussi le recours possible à une certaine dose d'exagération, voire même de provocation.²⁵

La Cour de San José a eu l'occasion de se prononcer à nouveau sur le même sujet dans l'affaire Kimel, journaliste, écrivain et historien, qui a publié des livres sur l'histoire politique de l'Argentine. L'un de ses livres a critiqué le rôle des autorités chargées des enquêtes sur des homicides, entre autres, celles d'un juge. Pour ce motif, M. Kimel a été condamné pénalement pour calomnie. Dans cette affaire, la Cour IDH a signalé que

le Droit Pénal est le moyen le plus restrictif et le plus sévère pour établir des responsabilités pour un acte illicite. La typification de délits de calomnie et injures peut être contraire au principe de l'intervention minimale et de l'ultima ratio du Droit Pénal.²⁶

Alors, elle a considéré que l'abus de l'exercice du pouvoir punitif de l'État était notoire, tout en analysant les faits qui ont été imputés à M. Kimel, leur répercussion sur les biens juridiques des personnes impliquées et le type de sanction qui a été imposé au requérant (privation de liberté physique).

Cet affaire a aussi été l'occasion pour la Cour de se prononcer de manière remarquable sur la typification des délits contre l'honneur. Tout en rappelant que "c'est la loi qui doit établir les restrictions à la liberté d'expression"²⁷ et en invoquant le principe *iura novit curia* pour analyser la possible violation de l'article 9 de la CADH, la Cour a affirmé que, si une limitation à un droit provient du Droit pénal, il faut observer les éléments caractéristiques de la typification pénale pour être en accord avec le principe de la légalité. En outre, il faut que la norme soit antérieure à l'action, ainsi que claire, exacte et exhaustive, de façon à garantir la sécurité juridique des citoyens.²⁸ Après tout, "l'ambiguïté dans la formulation des types criminels génère des questions et ouvre le champ à l'arbitraire de l'autorité"²⁹. Comme l'État de l'Argentine était d'accord sur le point que sa législation pénale qui sanctionnait la calomnie et l'injure limitait le droit à la liberté d'expression, la Cour a considéré que cette typification pénale imprécise était contraire aux articles 9 et 13 de la CADH, ce qui importait l'obligation pour l'État d'adopter des mesures internes en vue de l'article 2 du même instrument.³⁰

L'important à retenir sur ces affaires journalistiques, c'est la compréhension du fait que les sanctions imposées par les autorités

nationales, si elles sont disproportionnées, sont de nature à dissuader la presse de participer aux discussions des questions d'intérêt général.

TITRE 2

L'ANGLE DE LA VICTIME PRESUMÉE D'UN CRIME CONTRE L'HONNEUR: LES PERSONNAGES PUBLICS

La jurisprudence des tribunaux régionaux considère que, dans une société démocratique, les personnages publics sont davantage exposés à l'examen et à la critique du public. Comme ils se sont exposés volontairement dans un débat relatif à des questions d'intérêt général, leurs activités sortent de la sphère privée et arrivent dans le domaine du public. Pour ce motif, "aux déclarations concernant la pertinence d'une personne pour l'accomplissement de la fonction publique ou des actes commis par des fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions, sont offertes plus de protection, de manière à promouvoir le débat démocratique".³¹ Donc, la question ne repose nullement sur la qualité du sujet, mais sur l'intérêt public des activités qu'il réalise. À la différence d'un simple particulier, un homme politique "s'expose inévitablement et consciemment à un contrôle attentif de ses faits et gestes tant par les journalistes que par la masse des citoyens; il doit, par conséquent, montrer une plus grande tolérance".³²

L'affaire Otegi Mondragon a donné l'occasion aux juges européens de se prononcer sur la question pendant l'année 2011. Le requérant était le porte-parole de Sozialista Abertzaleak, groupe parlementaire de la gauche indépendantiste basque au Parlement de la Communauté autonome du Pays basque, et, au cours d'une conférence de presse, il a exposé l'évaluation politique faite par son groupe de la situation du journal Egunkaria. En réponse à une question posée par un journaliste, il a affirmé, se référant à la visite du roi au Pays basque, que "c' [était] pathétique". Il a ajouté qu'inaugurer un projet avec le roi des Espagnols, qui était le chef suprême ultime de la garde civile et le chef suprême des forces armées espagnoles, était "absolument lamentable". Au sujet de ce qui était arrivé pendant l'opération policière contre le journal Egunkaria, il a exprimé que le roi était le chef de ceux qui avaient torturé les personnes détenues dans le cadre de ladite opération. Suite à ses déclarations, il a été condamné pour "injure grave au roi".

La Cour EDH, tout en appliquant l'ensemble de principes de la liberté d'expression, a conclu que l'ingérence litigieuse était "prévues par la loi" et qu'elle poursuivait un but légitime - la "protection de la réputation ou des droits d'autrui", en l'occurrence, celle du roi d'Espagne. Mais, pour la Cour, la condamnation du requérant n'était pas "nécessaire dans une société démocratique" au sens de l'article 10 §2 de la CEDH, puisque cet article

ne laisse guère de place pour des restrictions à la liberté d'expression dans le domaine du discours et du débat politique - dans lequel la liberté d'expression revêt de la plus haute importance - ou des questions d'intérêt général.³³

Alors, tout en soulignant que les propos du requérant relevaient de l'expression politique, s'inscrivant, donc, dans le cadre d'un débat sur des questions d'intérêt public, pour ne pas mettre en cause la vie privée du roi, la Cour a considéré qu'il y a eu violation de l'article 10 de la CEDH. En plus, la Cour a fait noter "qu'une protection accrue par une loi spéciale en matière d'offense n'est, en principe, pas conforme à l'esprit de la Convention".³⁴ Le fait que le roi soit un symbole de l'État ne pourrait pas le mettre à l'abri des critiques dans l'exercice de ses fonctions officielles. Et, après tout, "critiquer une institution constitutionnelle n'est pas exclu du droit à la liberté d'expression".³⁵

De même, la Cour IDH a considéré qu'un candidat à la présidence d'une république doit être aussi plus largement ouvert aux critiques dans le cadre des débats en temps d'élections, puisqu'ils portent certainement sur des affaires d'intérêt public. Dans l'affaire Ricardo Canese, elle estime que la victime - candidat aux élections présidentielles au Paraguay -, en accusant son adversaire d'être impliqué dans une affaire de corruption et condamné au pénal pour injure et diffamation, exerçait son droit à la liberté d'expression. Pour ce motif, la Cour a considéré la violation de l'article 13 de la CADH.

Lors de son avis consultatif n° 5, la Cour IDH note que la liberté d'expression

est indispensable pour la formation de l'opinion publique. Il s'agit également d'une condition sine qua non pour que les partis politiques, les syndicats, les sociétés scientifiques et culturelles, et en règle générale, tous ceux qui désirent influencer la collectivité à l'heure d'exercer leur choix, puissent suffisamment être informés. Par voie de conséquence, une société qui n'est pas informée n'est pas entièrement libre.³⁶

L'affirmation de la Cour EDH va dans le même sens: "précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour un élu du peuple; il représente ses électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts."³⁷

La Cour EDH, cependant, a contredit toute sa jurisprudence dans l'affaire Barata Monteiro da Costa Nogueira et autre, quand elle a considéré qu'il n'y a pas eu de violation de l'article 10 de la CEDH lors de la condamnation d'une militante du parti Bloco de Esquerda et d'un avocat – conseiller juridique du parti, à l'époque des faits – pour diffamation. En janvier 2003, ils avaient une conférence de presse en tant que responsables politiques au cours de laquelle ils ont formulé des accusations à l'encontre du docteur F.J., président du comité local d'un autre parti politique. La Cour a affirmé que l'ingérence était "prévue par la loi", qu'elle visait un but légitime – "la protection des droits d'autrui" – et qu'elle était "nécessaire dans une société démocratique", puisque les déclarations n'ont pas été faites de manière spontanée, "ce qui donne à penser que ceux-ci [les membres du parti] les avaient mûrement préparées et qu'ils avaient pleine conscience de la portée de leur contenu".³⁸ D'autre part, elle n'a pas considéré qu'il agissait en l'espèce d'un débat politique, d'intérêt public général, et que, pour ce motif, la réputation d'un politicien devrait entraîner une moindre protection. Finalement, en se refusant de constater la violation de l'article 10 de la CEDH, la Cour n'ignore pas seulement l'application d'une disposition qui était pertinente à l'égard des faits de l'espèce, mais aussi toute sa base jurisprudentielle sur le sujet.³⁹

II. CONCLUSION

De manière générale, en ce que concerne l'incrimination des crimes contre l'honneur, les organes régionaux de protection des droits de l'Homme ne sont pas très catégoriques. Il est vrai que, depuis quelques années, les organes politiques du Conseil de l'Europe ont invité les États membres à décriminaliser la diffamation et à abolir les peines de prison en cette matière.⁴⁰ La Résolution 1577(2007) de l'Assemblée Générale a tout d'abord constaté que ces législations anti-diffamation poursuivent un but légitime: la protection de la réputation et des droits d'autrui. Mais, comme de telles lois peuvent porter atteinte à la liberté d'expression, l'Assemblée invite les États membres "à y recourir avec la plus grande modération".⁴¹ Par conséquent, les peines carcérales pour diffamation "devraient être

abrogées sans plus de délais" et le droit civil devrait "apporter une protection effective de la dignité de la personne affectée par la diffamation".⁴² Les États sont aussi invités à ériger en infractions pénales "l'incitation publique à la violence, à la haine ou à la discrimination"⁴³ et à garantir des moyens de défense appropriés aux personnes poursuivies pour diffamation, en particulier celui reposant sur l'*exceptio veritatis*.

La Commission interaméricaine aussi, par voie de son Bureau du Rapporteur pour la liberté d'expression, a déjà déclaré inconventionnelles les "leyes de desacato".⁴⁴ Ses rapports notifient toujours la préoccupation de la Commission sur le fait qu'il existe encore des lois pénales contraires à la CADH dans les pays latino-américains en ce qui concerne la protection à la liberté d'expression. Dans la plupart des cas, ces lois permettent encore l'imposition de sanctions disproportionnées qui pourraient avoir un effet de faire taire, incompatible avec une société démocratique. Pour ce motif, la Commission recommande que les États membres (a) dérogent leurs "leyes de desacato" ; (b) modifient leurs lois sur la diffamation et sur l'injure avec le but d'éliminer l'usage de la voie pénale pour protéger l'honneur et la réputation, spécialement quand on diffuse des informations d'intérêt public; (c) réglementent clairement la manifestation sociale légitime en empêchant l'application des restrictions disproportionnées.

Malgré tout cela, les tribunaux régionaux européen et interaméricain ne se sont pas encore prononcés de manière générale sur ce sujet. Leur jurisprudence sur la diffamation et le droit à la liberté d'expression est vaste, comme nous l'avons vu, mais ils ont préféré se taire jusqu'à présent à propos de la conventionalité de ces lois. Dans le Système interaméricain, Kimmel, c'est l'affaire dans laquelle le tribunal examinera la question plus en détail, et pourtant, l'analyse est encore superficielle. De manière toute aussi discrète, dans l'affaire Otegi Mondragon, la Cour EDH cite la Résolution 1577(2007) susmentionnée, mais ne profite pas de cette occasion pour examiner son importance ou, encore, pour renforcer ce discours favorable à la liberté d'expression. Donc, ce sont d'autres organes du Conseil de l'Europe et de l'Organisation des États Américains qui donnent les règles, par voie des Rapports et Résolutions, mais les États membres des deux organisations ne jouent pas toujours le jeu qu'eux-mêmes se sont mis à jouer. N'y aurait-il pas la nécessité d'un juge pour "frapper le marteau" et imposer aux États de respecter l'obligation à laquelle ils se sont engagés?

Comme les juges Tulkens, Popovic et Sajó ont bien remarqué dans leur Opinion Dissidente commune de l'affaire Barata Monteiro da Costa Monteiro et autre la liberté d'expression "loin de

constituer une protection ou un privilège, est l'un des éléments clés de la démocratie" et pour cela, il faut se rappeler, elle ne peut pas être négligée.⁴⁵

NOTES

1. Voir, à titre d'exemple, les élections présidentielles en Venezuela (1998, 2000, 2006, 2012 et 2013), en Bolivie (2005, 2009 et 2014), en Argentine (2003, 2007 et 2011) et en Equateur (2007, 2009 et 2013).
2. Voir, à titre d'exemple, quelques reportages sur internet:
<http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=878&IID=2>; <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=877&IID=2>;
<http://oglobo.globo.com/mundo/onu-oea-pedem-fim-de-censura-previa-na-venezuela-2963168>; <http://www.estadao.com.br/noticias/internacional,organizacoes-de-imprensa-pedem-que-chavez-retire-medidas-contra-globovision,567113,0.htm>.
3. À titre d'exemple: Cour IDH, 15 avril 2010, Mesures provisoires sur la Venezuela, Résolution de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, Asunto Belfort Istúriz y otros.
4. Cour EDH, 11 janvier 2011, Barata Monteiro da Costa Nogueira et autre c. Portugal; Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne; Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie; Cour EDH, 12 septembre 2011, Palomo Sanchez et autres c. Espagne; Cour EDH, 6 octobre 2011, Vellutini et Michel c. France.
5. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §30.
6. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §31-32.
7. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §32, 36; Cour IDH, 22 novembre 2005, Fonds et réparations, Palamara Iribarne c. Chili, Série C n°135, §69; Cour IDH, 19 septembre 2006, Fonds et réparations, Claude Reyes et autres c. Chili, Série C n°251, §77.
8. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §32.
9. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §30; Cour IDH, 31 août 2004, Fonds et réparations, Ricardo Canese c. Paraguay, Série C, n°111, §78; Cour IDH, 2 juillet 2004, Fonds et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C, n°107, §108; Cour IDH, 6 février 2001, Fonds et réparations, Ivcher Bronstein c. Pérou, Série C n° 74, §146.
10. Cour IDH, 24 janvier 1998, Fonds et réparations, Blake c. Guatemala, Série C n° 36, §104-105.
11. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85; Cour IDH, 2 juillet 2004, Fonds et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C, n° 107; Cour IDH, 31 août 2004, Fonds et réparations, Ricardo Canese c. Paraguay, Série C, n° 111; Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie.
12. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §26. Voir aussi: Cour IDH, 31 août 2004, Fonds et réparations, Ricardo Canese c. Paraguay, Série C, n°111, §83; Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §70.
13. CEDH, art. 10.2: "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 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."; CADH, art. 13.2-13.5: "2. L'exercice du droit prévu au paragraphe précédent ne peut être soumis à aucune censure préalable, mais il comporte des responsabilités ultérieures qui, expressément fixées par la loi, sont nécessaires: a. Au respect des droits ou à la réputation d'autrui; ou b. à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, ou de la santé ou de la morale publiques. 3. La liberté d'expression ne peut être restreinte par des voies ou des moyens indirects, notamment par les monopoles d'Etat ou privés sur le papier journal, les fréquences radioélectriques, les outils ou le matériel de diffusion, ou par toute autre mesure visant à entraver la communication et la circulation des idées et des opinions. 4. Sans préjudice des dispositions du paragraphe 2 ci-dessus, les spectacles publics peuvent être soumis par la loi

à la censure, uniquement pour en réglementer l'accès en raison de la protection morale des enfants et des adolescents. 5. Sont interdits par la loi toute propagande en faveur de la guerre, tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse, qui constituent des incitations à la violence, ainsi que toute autre action illégale analogue contre toute personne ou tout groupe de personnes déterminées, fondée sur des considérations de race, de couleur, de religion, de langue ou d'origine nationale, ou sur tous autres motifs."

14. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §50.
15. CADH, art. 30: "Les restrictions autorisées par la présente Convention à la jouissance et à l'exercice des droits et libertés qui y sont reconnus ne peuvent être appliquées qu'en vertu de lois édictées dans l'intérêt général et uniquement aux fins pour lesquelles ces lois ont été prévues".
16. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §45-46.
17. Cour IDH, 2 juillet 2004, Fond et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C, n° 107, §123.
18. Cour IDH, 2 juillet 2004, Fond et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C, n° 107, §§2 et 131.
19. Cour IDH, 2 juillet 2004, Fond et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C n° 107, §119. Voir aussi: Cour IDH, 6 février 2001, Fond et réparations, Ivcher Bronstein c. Pérou, Série C n° 74, §150.
20. Cour EDH, 25 juin 1992, Thorgeir Thorgeirson c. Islande, §31.
21. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §29.
22. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §29.
23. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §41.
24. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §34.
25. Cour EDH, 29 mars 2011, Cornelia Popa c. Roumanie, §40.
26. Cour IDH, 2 mai 2008, Fond et réparations, Kimel c. Argentine, Série C n°177, §76.
27. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A, n°5/85, §40.
28. Cour IDH, 2 mai 2008, Fond et réparations, Kimel c. Argentine, Série C n° 177, §§61 et 63.
29. Cour IDH, 30 mai 1999, Fond et réparations, Castillo Petruzzi et autres c. Pérou, Série C n°52, §§121.
30. Cour IDH, 2 mai 2008, Fond et réparations, Kimel c. Argentine, Série C n°177, §§66 et 67.
31. Cour IDH, 2 juillet 2004, Fond et réparations, Herrera Ulloa c. Costa Rica, Série C, n° 107, §128; Cour IDH, 31 août 2004, Fond et réparations, Ricardo Canese c. Paraguay, Série C n°111, §98 ; Cour IDH, 2 mai 2008, Fond et réparations, Kimel c. Argentine, Série C n°177, §81.
32. Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne, §50.
33. Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne, §50.
34. Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne, §55.
35. Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne, §56.
36. Cour IDH, 13 novembre 1985, L'affiliation obligatoire des journalistes, Série A n°5/85, §70.
37. Cour EDH, 15 mars 2011, Otegi Mondragon c. Espagne, §50.
38. Cour EDH, 11 janvier 2011, Barata Monteiro da Costa Nogueira et autre c. Portugal, §36.
39. Cour EDH, 28 septembre 1999, Dalban c. Roumanie; Cour EDH, 27 février 2001, Jerusalem c. Autriche; Cour EDH, 8 octobre 2009, Romanenko et autres c. Russie.
40. Voir, à titre d'exemple, la Résolution 1577(2007) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Vers une dépenalisation de la diffamation. Adoptée le 4 octobre 2007 (34e séance).
41. Résolution 1577(2007) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Vers une dépenalisation de la diffamation. Adoptée le 4 octobre 2007 (34e séance), §6.
42. Résolution 1577(2007) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Vers une dépenalisation de la diffamation. Adoptée le 4 octobre 2007 (34e séance), §13 et 17.
43. Résolution 1577(2007) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Vers une

- dépénalisaion de la diffamation. Adoptée le 4 octobre 2007 (34e séance), §17
44. Commission IDH, Rapport annuel 2010, Rapport du Bureau du Rapporteur pour la liberté d'expression, OEA/Ser. L./V/II., Doc. 5, 7 mars 2011, pp. 369-391.
45. Cour EDH, 11 janvier 2011, Barata Monteiro da Costa Nogueira et autre c. Portugal, Opinion Dissidente Commune aux juges Tulkens, Popovic et Sajó.