

N° 4910

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2001-2002

PROJET DE LOI

sur la liberté d'expression dans les médias

* * *

(Dépôt: le 5.2.2002)

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Arrêté Grand-Ducal de dépôt (28.1.2002)	1
2) Texte du projet de loi	2
3) Exposé des motifs.....	17
4) Commentaire des articles	25

*

ARRETE GRAND-DUCAL DE DEPOT

Nous HENRI, Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau,

Sur le rapport de Notre Premier Ministre, Ministre d'Etat, et après délibération du Gouvernement en Conseil;

Arrêtons:

Article unique. – Notre Premier Ministre, Ministre d'Etat, présentera en Notre Nom à la Chambre des Députés le projet de loi sur la liberté d'expression dans les médias.

Palais de Luxembourg, le 28 janvier 2002

Le Premier Ministre,

Ministre d'Etat

Jean-Claude JUNCKER

HENRI

*

TEXTE DU PROJET DE LOI

Chapitre I. *De l'objet de la loi*

Art. 1.– La présente loi vise à assurer la liberté d'expression dans le domaine des médias.

Art. 2.– Toute limite ou ingérence doit répondre cumulativement aux conditions suivantes:

- être prévue par la loi,
- poursuivre un but légitime,
- être nécessaire dans une société démocratique, c'est-à-dire répondre à un besoin social impérieux et être proportionnée au but légitime poursuivi.

Chapitre II. *Des définitions*

Art. 3.– Aux fins de la présente loi, on entend par:

1. Publication: un ensemble d'informations qui est mis à la disposition du public en général ou de catégories de publics par un éditeur moyennant l'utilisation d'un média;
2. Information: tout exposé de faits, toute opinion ou idée exprimée sous quelque forme que ce soit, par image, son et/ou par écrit;
3. Média: tout moyen technique, corporel ou incorporel, à l'exception du corps humain, utilisé pour mettre à la disposition du public en général ou de catégories de publics une publication;
4. Publication périodique: une publication réalisée dans une forme comparable et à des intervalles réguliers ou irréguliers, au courant d'une année civile;
5. Publication corporelle: une publication réalisée sous forme d'un support corporel de quelque nature qu'il soit;
6. Editeur: toute personne physique ou morale qui, à titre d'activité principale ou régulière, conçoit et structure une publication, en assume la direction éditoriale, décide de la mettre à la disposition du public en général ou de catégories de publics par la voie d'un média et ordonne à cette fin sa reproduction ou multiplication.
Est considéré comme éditeur au sens de la présente loi celui qui gère, dirige ou exploite une agence de presse;
7. Collaborateur: toute personne, journaliste ou non qui, auprès ou pour le compte d'un éditeur, participe à la collecte, l'analyse, le commentaire et le traitement rédactionnel d'informations;
8. Journaliste: toute personne qui exerce à titre principal une activité rémunérée ou qui exerce à titre régulier une activité générant des revenus substantiels, que ce soit en tant que salarié ou en tant qu'indépendant, auprès ou pour le compte d'un éditeur et qui consiste dans la collecte, l'analyse, le commentaire et le traitement rédactionnel d'informations.
Est assimilé au journaliste pour les besoins de la présente loi l'éditeur, personne physique, qui participe personnellement et de manière régulière à la collecte, l'analyse, le commentaire et au traitement rédactionnel d'informations;
9. Source: toute personne qui fournit des informations à un journaliste;
10. Information identifiant une source: toute information qui risque de conduire à l'identification d'une source d'un journaliste, et notamment les noms et données personnelles, ainsi que la voix et l'image d'une source, les circonstances concrètes de l'obtention des informations recueillies par le journaliste auprès d'une source, la partie non publiée de l'information recueillie par le journaliste et les données personnelles du journaliste et de son employeur liées à leur activité professionnelle;
11. Infraction commise par la voie d'un média: toute infraction pénale contenue dans une publication et dont la communication au public par la voie d'un média est un des éléments constitutifs de l'infraction;
12. Ligne éditoriale: ensemble des principes généraux du traitement de l'information dans le domaine culturel, économique, idéologique, moral, politique et social déterminé par l'éditeur;
13. Imprimeur-producteur: toute personne physique ou morale qui procède à la production, la fabrication, la réalisation ou la reproduction d'une publication par impression de caractères, de

photographie, d'enregistrement mécanique, magnétique, ou cinématographique ou par tout autre procédé, y compris par des procédés multimédias et des procédés à performance dite de haute technologie.

Chapitre III. *Des droits des journalistes salariés dans le cadre de leurs relations avec leurs employeurs*

Art. 4.– Tout journaliste salarié a le droit de refuser la communication au public d'une information sous sa signature, lorsque des modifications substantielles y ont été apportées sans son consentement.

Ne constitue pas un motif réel et sérieux de licenciement au sens de la loi du 24 avril 1989 sur le contrat de travail, telle que modifiée et ne justifie pas une sanction de quelque nature qu'elle soit le fait pour un journaliste d'avoir opposé un refus dans les conditions précitées.

Art. 5.– (1). En cas de changement notable de la ligne éditoriale, le journaliste dont la conviction ou conscience personnelle est incompatible avec la nouvelle ligne éditoriale peut rompre le contrat de travail qui le lie à l'éditeur, sans être tenu le cas échéant au préavis et en ayant droit à toutes les indemnités et allocations qui lui sont dues en cas de rupture du contrat de travail suite au refus du salarié d'accepter une modification substantielle de son contrat de travail notifiée par son employeur.

(2). Toute contestation relative au paiement des indemnités et allocations visées au paragraphe précédent doit être portée devant les juridictions du travail dans le délai prévu par l'article 28(2) de la loi du 24 avril 1989 sur le contrat de travail. La demande est régie par les règles de procédures prévues par la loi du 6 décembre 1989 concernant la juridiction du travail.

Chapitre IV. *Des droits inhérents à la liberté d'expression*

Section 1. Du droit de rechercher et de commenter les informations

Art. 6.– (1). La liberté d'expression visée à l'article 1er de la présente loi comprend le droit de recevoir et de rechercher des informations, de décider de les communiquer au public dans la forme et suivant les modalités librement choisies, ainsi que de les commenter et de les critiquer.

(2). La distinction entre la présentation d'un fait et le commentaire y relatif doit être perceptible pour le public.

Section 2. De la protection des sources

Art. 7.– (1). Tout journaliste entendu comme témoin par une autorité administrative ou judiciaire dans le cadre d'une procédure administrative ou judiciaire a le droit de refuser de divulguer des informations identifiant une source, ainsi que le contenu des informations qu'il a obtenues ou collectées.

(2). En outre, l'éditeur ainsi que toute personne ayant pris connaissance d'une information identifiant une source à travers la collecte, le traitement éditorial ou la diffusion de cette information dans le cadre de leurs relations professionnelles avec un journaliste, peuvent se prévaloir du droit consacré par le paragraphe (1) du présent article.

(3). Dans tous les cas où les conditions pour pouvoir se prévaloir du droit consacré par le paragraphe (1) sont remplies, les autorités de police, de justice ou administratives doivent s'abstenir d'ordonner ou de prendre des mesures qui auraient pour objet ou effet de contourner ce droit, notamment en procédant ou en faisant procéder à des perquisitions ou saisies sur le lieu de travail ou au domicile du journaliste concerné ou des personnes visées au paragraphe (2) du présent article.

(4). Si des informations identifiant une source ont été obtenues de manière régulière à travers l'une des actions visées au paragraphe (3) du présent article qui n'avait pas pour objet ou pour but de découvrir l'identité d'une source, ces informations ne peuvent pas être utilisées comme preuve dans le cadre d'une action ultérieure en justice, sauf dans le cas où la divulgation de celles-ci serait justifiée en application de l'article 8 de la présente loi.

Art. 8.– Toutefois, par dérogation à l'article précédent, lorsque l'action des autorités de police, de justice ou administratives concerne la prévention, la poursuite ou la répression de crimes contre les personnes, de trafic de stupéfiants, de blanchiment d'argent, de terrorisme ou d'atteintes à la sûreté de l'Etat, ni le journaliste ni les personnes visées au paragraphe (2) de l'article 7 ne peuvent se prévaloir du droit prévu au paragraphe (1) de l'article 7 et les mesures prévues au paragraphe (3) de l'article 7 peuvent être ordonnées.

Section 3. Du droit d'auteur

Art. 9.– Les oeuvres journalistiques sont protégées par le droit d'auteur au même titre que les oeuvres littéraires et artistiques.

La qualité d'auteur, ainsi que les droits de l'auteur sur l'oeuvre journalistique, sont régis par la loi du 18 avril 2001 sur les droits d'auteur, les droits voisins et les bases de données.

Chapitre V. Des devoirs découlant de la liberté d'expression

Section 1. Du devoir d'exactitude et de véracité

Art. 10.– Le collaborateur a un devoir d'exactitude et de véracité par rapport aux faits communiqués.

Il a l'obligation de les vérifier préalablement eu égard à leur véracité, leur contenu et leur origine, dans la mesure raisonnable de ses moyens et compte tenu des circonstances de l'espèce.

Art. 11.– Toute présentation inexacte d'un fait contenue dans une publication doit être rectifiée spontanément dès que l'inexactitude relative à la présentation du fait concerné est établie ou dès que le collaborateur concerné ou l'éditeur en ont eu connaissance.

L'éditeur de la publication dans laquelle le fait inexact a été communiqué est tenu de diffuser la rectification.

Section 2. De la présomption d'innocence

Art. 12.– (1). Chacun a droit au respect de la présomption d'innocence.

(2). Lorsque en dehors des cas prévus à l'article 13, une personne est, avant l'intervention d'une condamnation définitive ayant autorité de chose jugée, présentée comme convaincue ou coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, ordonner toutes mesures, telles que la communication au public d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, au besoin sous astreinte conformément aux articles 2059 à 2066 du Code civil, aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, et ce aux frais de la ou des personne(s), responsable(s) en application de l'article 20 de la présente loi.

Art. 13.– Toutefois, la communication au public d'une publication contenant une information présentant une personne comme convaincue ou coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction n'engage pas la responsabilité de l'éditeur et/ou du collaborateur:

1. lorsqu'elle est faite avec l'autorisation de la personne concernée;
2. lorsqu'elle est faite à la demande des autorités judiciaires pour les besoins ou dans le cadre d'une enquête ou instruction judiciaire;
3. lorsqu'elle survient à l'occasion d'une communication au public en direct, à condition:
 - a) que les diligences nécessaires n'aient pas été négligées, et
 - b) que l'identité de celui qui est à l'origine des propos soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande;
4. lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers, à condition:
 - a) que la citation soit clairement identifiée, et
 - b) que l'identité de l'auteur des propos cités soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande, et
 - c) que la communication au public de cette citation soit justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les propos cités.

Section 3. De la protection de la vie privée

Art. 14.– (1). Chacun a droit au respect de sa vie privée.

(2). Lorsque en dehors des cas prévus à l'article 15 de la présente loi, une information relative à la vie privée d'une personne est communiquée au public le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, ordonner toutes mesures, telles que la communication au public d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, au besoin sous astreinte conformément aux articles 2059 à 2066 du Code civil, aux fins de faire cesser l'atteinte à la vie privée de la personne concernée et ce aux frais de la ou des personne(s), responsable(s) en application de l'article 20 de la présente loi.

Art. 15.– Toutefois, la communication au public d'une publication contenant une information en rapport avec la vie privée d'une personne n'engage pas la responsabilité de l'éditeur et/ou du collaborateur:

1. lorsqu'elle est faite avec l'autorisation de la personne concernée;
2. lorsqu'elle est faite à la demande des autorités judiciaires pour les besoins ou dans le cadre d'une enquête ou instruction judiciaire;
3. lorsqu'elle est en rapport direct avec la vie publique de la personne concernée;
4. lorsqu'elle survient à l'occasion d'une communication au public en direct, à condition:
 - a) que les diligences nécessaires n'aient pas été négligées, et
 - b) que l'identité de celui qui est à l'origine des propos litigieux soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande;
5. lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers à condition:
 - a) que la citation soit clairement identifiée, et
 - b) que l'identité de l'auteur des propos cités soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande, et
 - c) que la communication au public de cette citation soit justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les propos cités.

Section 4. De la protection de la réputation et de l'honneur

Art. 16.– (1). Chacun a droit au respect de son honneur et de sa réputation.

(2). Lorsque en dehors des cas prévus à l'article 17 de la présente loi, une information portant atteinte à l'honneur ou à la réputation d'une personne est communiquée au public, le juge peut, même en référé, sans préjudice de la réparation du dommage subi, ordonner toutes mesures telles que la communication au public d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué, au besoin sous astreinte conformément aux articles 2059 à 2066 du Code civil, aux fins de faire cesser l'atteinte à l'honneur ou à la réputation de la personne concernée et ce aux frais de la ou des personne(s), responsable(s) en application de l'article 20 de la présente loi.

Art. 17.– Toutefois, la communication au public d'une publication contenant une information portant atteinte à la réputation ou à l'honneur d'une personne n'engage pas la responsabilité de l'éditeur et/ou du collaborateur:

1. lorsque, dans les cas où la loi admet la preuve légale des faits:
 - a) l'éditeur et/ou le collaborateur rapportent cette preuve ou
 - b) qu'en l'absence de cette preuve, l'éditeur et/ou le collaborateur, sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, prouvent par toutes voies de droit qu'ils avaient des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés ainsi que l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître l'information litigieuse;
2. lorsqu'il s'agit d'une communication au public en direct à condition:
 - a) que les diligences nécessaires n'aient pas été négligées, et
 - b) que l'identité de celui qui est à l'origine des propos litigieux soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande;

3. lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers à condition:
 - a) que la citation soit clairement identifiée, et
 - b) que l'identité de l'auteur des propos cités soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande, et
 - c) que la communication au public de cette citation soit justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les propos cités.

Section 4. De la protection des mineurs

Art. 18.– Est interdite la communication au public par la voie d'un média d'informations relatives à l'identité ou permettant l'identification:

- d'un mineur ayant quitté ses parents, son tuteur, la personne ou l'institution qui était chargée de sa garde ou à laquelle il était confié;
- d'un mineur délaissé dans les conditions mentionnées aux articles 354 et suivants du code pénal;
- d'un mineur qui s'est suicidé;
- d'un mineur victime d'une infraction.

Art. 19.– Toutefois, la communication au public d'une publication contenant une information visée à l'article 18 de la présente loi n'engage pas la responsabilité de l'éditeur et/ou du collaborateur:

1. lorsqu'elle est réalisée à la demande des personnes ayant la garde du mineur ou des autorités administratives ou judiciaires;
2. lorsqu'il s'agit d'une communication au public en direct à condition:
 - a) que les diligences nécessaires n'aient pas été négligées, et
 - b) que l'identité de celui qui est à l'origine des propos litigieux soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande;
3. lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers à condition:
 - a) que la citation soit clairement identifiée, et
 - b) que l'identité de l'auteur des propos cités soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande, et
 - c) que la communication au public de cette citation soit justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les propos cités.

Chapitre VI. De la responsabilité

Section 1. De la responsabilité pénale

Art. 20.– La responsabilité des infractions commises par la voie d'un média incombe au collaborateur et à l'éditeur, qui ont la qualité d'auteurs principaux.

Art. 21.– L'article 443 du code pénal est complété par un alinéa deux nouveau libellé comme suit:

- „2. L'éditeur et le collaborateur ne sont pas non plus coupables de calomnie ou de diffamation
- 1) lorsque, dans les cas où la loi admet la preuve légale du fait, cette preuve n'est pas rapportée, mais que l'éditeur et le collaborateur, sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, prouvent par toutes voies de droit qu'ils avaient des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés ainsi que l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître l'information litigieuse;
 - 2) lorsqu'il s'agit d'une communication au public en direct à condition:
 - a) que les diligences nécessaires n'aient pas été négligées, et
 - b) que l'identité de celui qui est à l'origine des propos litigieux soit découle de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande;
 - 3) lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers à condition:
 - a) que la citation soit clairement identifiée, et

- b) que l'identité de l'auteur des propos cités soit découlée de l'information communiquée, soit puisse être révélée à toute personne qui en fait la demande, et
- c) que la communication au public de cette citation soit justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les propos cités.

Section 2. De la responsabilité civile

Art. 22.– L'éditeur et le collaborateur sont solidairement responsables de la réparation de tout préjudice causé par la communication au public d'une publication et prononcée au profit de tiers sur la base des articles 1382 et 1383 du code civil.

Art. 23.– Est notamment considérée comme une faute au sens des articles 1382 et 1383 du code civil, le non-respect d'un des devoirs énumérés aux articles 10 à 19 de la présente loi ainsi que le non-respect d'une des dispositions du chapitre XI de la présente loi relatif au traitement des données à caractère personnel.

Section 3. Dispositions communes

Art. 24.– (1). L'obligation de diligence implique le devoir de procéder, préalablement à la communication au public, à des vérifications conformément à l'article 10 de la présente loi ainsi que le devoir de solliciter une prise de position de la ou des personne(s) concernée(s) par l'information en question.

La sollicitation de prise de position s'établit par tous moyens.

(2). L'intérêt public prépondérant implique que la valeur de l'information communiquée est telle que sa connaissance est utile pour la formation de l'opinion publique.

Chapitre VII. Du Conseil de Presse

Section 1. Des missions

Art. 25.– (1). Il est institué un Conseil de Presse, chargé de statuer sur l'existence et sur la perte éventuelle, dans le chef des intéressés, des conditions énumérées à l'article 33 de la présente loi, exigées pour pouvoir obtenir une carte de journaliste.

(2). Le Conseil de Presse peut en outre:

- élaborer un code de déontologie ayant pour objet de définir les droits et devoirs des journalistes et éditeurs;
- émettre des recommandations et des directives pour le travail des journalistes et des éditeurs et organiser des cours de formation professionnelle pour les journalistes et des éditeurs;
- rédiger des avis et des études, soit de sa propre initiative, soit à la demande du Gouvernement, sur toutes les questions qui concernent la liberté d'expression dans les médias;
- mettre en place une Commission des Plaintes chargée de recevoir et de traiter les plaintes émanant des particuliers et concernant une information contenue dans une publication communiquée au public par la voie d'un média. Toutefois, les plaintes et les actions concernant le traitement à des fins journalistiques de données à caractère personnel relèvent de la compétence exclusive de la Commission Nationale pour la Protection des Données, créée par la loi du xxxx relative au respect du droit à la vie privée à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Section 2. De la composition du Conseil de Presse

Art. 26.– Le Conseil de Presse est composé d'un nombre maximal de 50 membres, qui représentent par moitié les éditeurs et par moitié les journalistes.

Art. 27.– Les membres du Conseil de Presse sont nommés par voie d'arrêté grand-ducal, sur proposition des milieux professionnels respectifs.

Section 3. De la présidence

Art. 28.– La présidence du Conseil de Presse est assurée alternativement pour une durée de deux ans par un représentant des éditeurs et par un représentant des journalistes.

Les modalités d'élection du Président et les conditions d'éligibilité à la présidence sont déterminées par le Conseil de Presse.

Le Conseil de Presse peut se doter d'un règlement d'ordre intérieur fixant notamment la procédure qui sera suivie devant lui, ainsi que son fonctionnement.

Le Président du Conseil de Presse assure également, pour la durée de son mandat, la présidence de la Commission des Cartes visée à l'article 29 de la présente loi.

Section 4. De la Commission des Cartes

Art. 29.– Il est créé au sein du Conseil de Presse une Commission des Cartes, chargée d'exécuter la mission spécifiée à l'article 25.(1). de la présente loi.

Art. 30.– La Commission des Cartes se compose de huit membres, dont le Président du Conseil de Presse. Le nombre de membres à désigner par les éditeurs et les journalistes est de trois ou de quatre, selon que le Président du Conseil de Presse est un représentant des éditeurs ou un représentant des journalistes.

Leur mandat d'une durée de deux ans est renouvelable.

Les modalités de désignation et les conditions d'éligibilité sont déterminées par le Conseil de Presse.

Le Conseil de Presse règle la procédure qui sera suivie devant la Commission des Cartes.

Art. 31.– Un recours contre la décision définitive est ouvert devant les juridictions administratives.

Art. 32.– Les modalités relatives à l'établissement des documents et insignes d'identification délivrés par le Conseil de Presse seront déterminées par voie de règlement grand-ducal.

Section 5. Des conditions d'octroi de la carte

Art. 33.– L'octroi d'une carte de journaliste constitue une attestation de l'exercice du métier de journaliste et est subordonné aux conditions suivantes:

- 1) avoir la qualité de journaliste au sens de la présente loi,
- 2) avoir l'âge de la majorité,
- 3) ne pas être déchu, au Grand-Duché de Luxembourg, en tout ou en partie, des droits civils énumérés à l'article 11 du Code pénal et n'avoir encouru à l'étranger une condamnation qui, si elle avait été prononcée au Grand-Duché de Luxembourg, aurait entraîné la déchéance de tout ou partie de ces droits,
- 4) n'exercer aucun commerce ni activité ayant pour objet principal la publicité.

Au cas où l'intéressé aurait été condamné à l'étranger à une peine entraînant les déchéances visées à l'alinéa précédent, le Conseil de Presse appréciera si, dans les circonstances de la cause, la condamnation à l'étranger doit être prise en considération.

Section 6. De la Commission des Plaintes

Art. 34.– Il peut être créé au sein du Conseil de Presse une Commission des Plaintes en vue d'exécuter la mission spécifiée à l'article 25.(2)., quatrième tiret de la présente loi.

Art. 35.– (1). La Commission se compose de cinq membres dont deux représentent les éditeurs et deux les journalistes.

(2). Un membre doit représenter le public et ne doit exercer aucune activité dans le domaine des publications. Il préside la Commission des Plaintes.

Il est nommé par voie d'arrêté grand-ducal, sur proposition du Conseil de Presse.

(3). Le Président du Conseil de Presse ne peut pas siéger à la Commission des Plaintes.

Art. 36.– Les modalités de saisine de la Commission des Plaintes, les conditions de recevabilité des plaintes et la procédure qui sera suivie devant elle seront déterminées par le Conseil de Presse, de même que les modalités de désignation de ses membres, à l’exception du représentant du public, et les conditions d’éligibilité.

Art. 37.– La Commission des Plaintes peut rejeter ou approuver la plainte. La décision d’approuver une plainte peut être assortie d’une recommandation, à l’adresse du ou des personnes responsables, d’un blâme public ou non public, à communiquer par l’éditeur d’après les modalités à déterminer par la Commission des Plaintes.

Tant qu’une plainte est pendante devant la Commission des Plaintes, les mêmes faits ne peuvent pas faire l’objet d’une action en justice.

Les décisions de la Commission des Plaintes n’ont pas autorité de chose jugée.

Chapitre VIII. Du droit de réponse

Section 1. Des conditions d’exercice

Art. 38.– Sans préjudice des autres voies de droit, toute personne physique ou morale, toute association de fait ou tout corps constitué, cité nominativement ou implicitement désigné dans une publication périodique, a le droit de requérir la diffusion gratuite d’une réponse en vue de rectifier des éléments de fait inexacts le concernant ou de repousser une atteinte à son honneur ou à sa réputation.

Section 2. De la procédure

Art. 39.– La demande est adressée par envoi recommandé à l’éditeur au plus tard le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date de la diffusion.

Art. 40.– Si la personne citée est un mineur, l’exercice du droit de réponse appartient à son représentant légal.

Si la personne visée est décédée, le droit de réponse appartient à tous les parents en ligne directe ou au conjoint ou, à défaut, aux parents les plus proches. Il n’est exercé qu’une fois et par le plus diligent d’entre eux. Si au jour du décès de la personne citée ou désignée, le délai prévu à l’article 39 est en cours, les ayants droit ne disposent que de la partie de ce délai restant à courir.

Art. 41.– La demande contient, sous peine de refus de diffusion, l’indication précise des textes, mentions ou citations auxquels se rapporte la réponse, ainsi que le texte de la réponse dont la diffusion est demandé. Elle doit être signée et indiquer l’identité complète du requérant, à savoir son nom, prénom et domicile s’il s’agit d’une personne physique, sa raison ou dénomination sociale, sa forme juridique, l’adresse de son siège social et la qualité du signataire s’il s’agit d’une personne morale, sa dénomination, son siège, ses organes statutaires et la qualité du signataire s’il s’agit d’une association de fait.

Art. 42.– Peut être refusée la diffusion de toute réponse:

- a) qui est injurieuse ou contraire aux lois ou aux bonnes moeurs;
- b) qui met un tiers en cause sans nécessité;
- c) qui est rédigée dans une langue autre que celle des propos incriminés;
- d) qui n’a pas de rapport immédiat avec les propos ou les images incriminés;
- e) lorsqu’à la réception de la demande par l’éditeur, une réponse équivalente a déjà été diffusée. Dans ce cas, l’éditeur doit informer aussitôt le requérant de la teneur de cette réponse et doit en outre lui signaler l’endroit et la date de sa diffusion.

Art. 43.– La réponse sera limitée à ce qui est nécessaire pour rectifier les faits ou repousser l’atteinte à l’honneur. Sans compter l’adresse, les salutations, les réquisitions d’usage et la signature, la réponse pourra toujours atteindre mille lettres d’écriture sans pouvoir dépasser trois mille lettres.

Art. 44.– Si la réponse se rapporte à une publication périodique écrite, elle sera insérée en entier dans la partie rédactionnelle sans intercalation, de préférence au même endroit que le texte ayant donné lieu à la demande et dans les caractères du corps de base des textes rédactionnels. Si elle se rapporte à une publication périodique non écrite, la réponse devra être diffusée à l’heure la plus proche de celle où la diffusion des propos ou des images incriminés a eu lieu.

Elle ne pourra être assortie d’une réplique ou d’un commentaire.

Art. 45.– Lorsqu’il s’agit d’une publication quotidienne ou paraissant au moins cinq fois par semaine, la réponse doit être diffusée dans le premier numéro ou dans la première livraison du même type ou de la même série réalisé après l’expiration d’un délai de trois jours, non compris les dimanches ou jours fériés, et qui prend cours à compter du jour de la réception de la demande par le destinataire. Lorsqu’il s’agit d’une publication périodique paraissant à intervalles plus longs ou lorsque la première livraison du même type ou de la même série est réalisée à des intervalles plus longs et que la demande a été reçue au moins quinze jours avant la prochaine diffusion, la réponse doit être intégrée dans le premier numéro ou la première livraison du même type ou de la même série à réaliser et à diffuser après la réception de la demande.

Art. 46.– La réponse est lue par la personne qui est désignée par l’éditeur. Le requérant n’a pas le droit d’exiger d’accéder au microphone, à la caméra ou au dispositif d’enregistrement et ne peut être désigné pour donner lecture de la réponse.

Section 3. Des voies de recours

Art. 47.– Sans préjudice d’autres voies de droit, et notamment d’une action en réparation au fond, lorsque la réponse n’a pas été diffusée endéans les délais prévus à l’article 45 de la présente loi ou n’a pas été diffusée conformément à la demande ou lorsque, dans le cas d’une réponse équivalente, celle-ci est jugée insatisfaisante ou insuffisante, le Président du Tribunal d’arrondissement peut, à la demande du requérant, ordonner la diffusion d’une réponse dans la publication concernée, dans un délai et selon les modalités qu’il détermine.

Art. 48.– La demande est introduite comme en matière de référés.

Le Président du Tribunal d’arrondissement statue au fond et selon la procédure prévue en matière de référé conformément aux articles 932 à 940 du nouveau code de procédure civile. Toutefois, par dérogation à l’article 939, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, l’ordonnance de référé n’est pas susceptible d’opposition.

Art. 49.– L’ordonnance du Président du Tribunal d’arrondissement doit être rendue dans les dix jours à partir de la date de l’audience pour laquelle l’assignation à comparaître a été lancée.

Art. 50.– La décision ordonnant la diffusion de la réponse endéans le délai déterminé condamne l’éditeur à payer au requérant une astreinte ne pouvant pas dépasser 1.250 euros par jour de retard à partir de l’expiration du délai fixé.

L’éditeur peut en outre être condamné à diffuser, simultanément avec la réponse, le texte en entier, en partie ou le dispositif de l’ordonnance rendue par le Président du Tribunal d’arrondissement.

Art. 51.– L’action en diffusion forcée est prescrite trois mois à compter de la date à laquelle la réponse aurait dû être diffusée, la réponse jugée insatisfaisante a été diffusée ou la réponse équivalente jugée insuffisante ou insatisfaisante a été diffusée.

Art. 52.– L’ordonnance rendue par le Président du Tribunal d’arrondissement est susceptible d’appel dans un délai de quinze jours à partir de la signification.

L’acte d’appel contient assignation à jour fixe. L’appel est porté devant la Cour d’appel et il est jugé d’urgence et selon la même procédure qu’en première instance.

Chapitre IX. Du droit d'information postérieure

Section 1. Des conditions d'exercice

Art. 53.– Sans préjudice des autres voies de droit, toute personne citée nominativement ou désignée implicitement dans une publication périodique comme faisant l'objet d'une enquête pénale, d'une information judiciaire ou d'un procès pénal, a le droit de requérir la diffusion gratuite d'une information postérieure.

Section 2. De la procédure

Art. 54.– La demande est adressée par envoi recommandé à l'éditeur au plus tard le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date de l'information du classement adressée à la personne concernée, ou la date à laquelle la décision de non-lieu a acquis force de chose jugée, ou la date à laquelle la décision de renvoi des fins de la poursuite ou d'acquiescement a acquis force de chose jugée.

Art. 55.– Si la personne citée est un mineur, l'exercice de ce droit appartient à son représentant légal.

Si la personne visée est décédée après la décision de classement ou après la date où les décisions de non-lieu, de renvoi des fins de la poursuite ou d'acquiescement ont acquis force de chose jugée, ce droit appartient à tous les parents en ligne directe ou au conjoint ou, à défaut, aux parents les plus proches. Il n'est exercé qu'une fois et par le plus diligent d'entre eux. Si au jour du décès de la personne citée ou désignée, le délai prévu à l'article 54 est en cours, les ayants droit ne disposent que de la partie de ce délai restant à courir.

Art. 56.– La demande contient, sous peine de refus de diffusion, l'indication précise des propos ou des images contenant l'information sur laquelle porte ce droit. Elle doit être signée et indiquer l'identité complète du requérant, à savoir son nom, prénom et domicile. A la demande sont joints le texte de l'information postérieure, l'information du classement, la décision de non-lieu, de renvoi des fins de la poursuite ou d'acquiescement, ainsi que, pour les décisions de non-lieu, de renvoi des fins de la poursuite ou d'acquiescement, une attestation émanant de l'autorité judiciaire compétente et établissant que la décision n'est pas frappée d'un recours et qu'elle est définitive.

Art. 57.– Le texte de l'information postérieure est formulé dans la même langue que celle de l'information ayant suscité la demande et contient exclusivement les mentions suivantes:

- a) le nom de l'éditeur;
- b) la référence à l'information visée à l'article 53 et ouvrant le droit à l'information postérieure;
- c) la décision de classement, de non-lieu, de renvoi des fins de la poursuite ou d'acquiescement en faveur du requérant;
- d) la date de cette décision;
- e) le fait qu'elle n'est plus susceptible d'opposition, d'appel ou de pourvoi en cassation;
- f) la juridiction qui a rendu cette décision.

Art. 58.– Il n'y a pas lieu à la diffusion gratuite d'une information postérieure, lorsqu'une information équivalente a été diffusée par l'éditeur.

Art. 59.– Si l'information postérieure se rapporte à une publication périodique écrite, elle sera insérée en entier dans la partie rédactionnelle sans intercalation, de préférence au même endroit que le texte ayant donné lieu à la demande et dans les caractères du corps de base des textes rédactionnels. Si elle se rapporte à une publication périodique non écrite, elle devra être diffusée à l'heure la plus proche de celle où la diffusion des propos ou images visés par la demande d'information a eu lieu.

Elle ne pourra être assortie d'une réplique ou d'un commentaire.

Art. 60.– Lorsqu'il s'agit d'une publication quotidienne ou paraissant au moins cinq fois par semaine, l'information postérieure doit être diffusée dans le premier numéro ou dans la première livraison du même type ou de la même série réalisé après l'expiration d'un délai de trois jours, non compris

les dimanches ou jours fériés, et qui prend cours à compter du jour de la réception de la demande par l'éditeur. Lorsqu'il s'agit d'une publication périodique paraissant à intervalles plus longs ou lorsque la première livraison du même type ou de la même série est réalisée à des intervalles plus longs et que la demande a été reçue au moins quinze jours avant la prochaine diffusion, l'information postérieure doit être intégrée dans le premier numéro ou la première livraison du même type ou de la même série à réaliser et à diffuser après la réception de la demande.

Art. 61.– L'information postérieure est lue par la personne qui est désignée par l'éditeur. Le requérant n'a pas le droit d'exiger d'accéder au microphone, à la caméra ou au dispositif d'enregistrement et ne peut être désigné pour donner lecture de l'information postérieure.

Section 3. Des voies de recours

Art. 62.– Lorsque l'information postérieure n'a pas été diffusée endéans les délais prévus à l'article 60 ou n'a pas été diffusée conformément à la demande ou lorsque dans le cas d'une information spontanée, celle-ci est jugée insatisfaisante ou insuffisante par le requérant, celui-ci peut exercer les voies de recours prévues aux articles 47 à 52 de la présente loi.

Art. 63.– L'action en diffusion forcée est prescrite trois mois à partir du jour où l'information aurait dû être diffusée.

Chapitre X. Dispositions communes au droit de réponse et au droit d'information postérieure

Art. 64.– Toute personne qui désire exercer le droit de réponse ou le droit d'information postérieure dans le cadre d'une publication périodique relevant de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques telle que modifiée, peut, par envoi recommandé, invoquer auprès du bénéficiaire de la concession ou permission dans le délai de conservation obligatoire de l'enregistrement prévu à l'article 6 de la loi du 27 juillet 1991 précitée, le droit de consulter l'enregistrement de l'élément de programme concerné, afin de juger si elle peut ou veut exercer un droit de réponse ou, le cas échéant, un droit d'information postérieure. Elle devra se voir accorder le droit de consulter gratuitement l'enregistrement sur place ou recevoir gratuitement communication d'une copie de l'enregistrement sur un support approprié dans un délai de sept jours de sa demande. L'enregistrement devra être conservé jusqu'à l'expiration du délai prévu pour introduire auprès de l'éditeur une demande en diffusion d'une réponse ou d'une information postérieure.

Chapitre XI. Du traitement des données à caractère personnel

Art. 65.– Par dérogation à la loi du XXX(à compléter par la date de la loi une fois qu'elle sera votée) relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel, tout traitement de données à caractère personnel au sens de la loi précitée, effectué aux seules fins de journalisme est régi par les dispositions suivantes qui ont été conçues de manière à concilier le droit à la protection de la vie privée avec les règles de la liberté d'expression.

Art. 66.– Le traitement de données à caractère personnel mis en oeuvre aux seules fins de journalisme n'est pas soumis:

- 1) lorsque le traitement se rapporte à des données rendues manifestement publiques par la personne concernée ou à des données qui sont en rapport direct avec la vie publique de la personne concernée:
 - à la prohibition de traiter les catégories particulières de données telle que prévue à l'article 6 paragraphe (1) de la loi précitée;
 - aux limitations concernant le traitement de données judiciaires prévue par l'article 8 de la loi précitée;
- 2) à la condition de protection adéquate exigée s'agissant des traitements de données faisant l'objet d'un transfert vers un pays tiers, telle que prévue à l'article 18 paragraphe (1) de la loi précitée.

Art. 67.– Lors de la notification d’un traitement de données à caractère personnel mis en oeuvre aux seules fins de journalisme, la notification ne renseigne que sur le(s) nom(s) du responsable du traitement ou de son représentant.

Art. 68.– Par dérogation à l’article 26 de la loi précitée relatif au droit d’information de la personne concernée, la personne concernée par le traitement de données à caractère personnel effectué aux seules fins de journalisme ne peut pas se prévaloir de son droit d’information, lorsque l’exercice de ce droit a pour effet soit de compromettre la collecte des données, que la collecte se fasse directement auprès de la personne concernée ou moyennant formulaires, soit de compromettre la communication au public par la voie d’un média de ces données, soit d’entraîner la divulgation d’informations identifiant une source.

Art. 69.– Par dérogation à l’article 28 de la loi précitée relatif au droit d’accès, le droit d’accès de la personne concernée aux données la concernant et faisant l’objet d’un traitement mis en oeuvre aux seules fins de journalisme ne peut en aucun cas porter sur des informations identifiant une source.

Sous réserve du paragraphe 1 du présent article, aussi longtemps que les données auxquelles l’accès est demandé n’ont pas fait l’objet d’une communication au public par la voie d’un média, l’accès aux données faisant l’objet d’un traitement mis en oeuvre aux seules fins de journalisme est exercé par l’intermédiaire de la Commission Nationale pour la Protection des Données instituée par la loi précitée, sur demande de la personne concernée et en présence du Président du Conseil de Presse ou d’un de ses délégués. Conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés par la loi précitée, la Commission peut faire procéder, toujours en présence du Président du Conseil de Presse ou d’un de ses délégués le cas échéant à la rectification des données et peut communiquer à la personne concernée le résultat de ses investigations sans toutefois mettre en danger la finalité du traitement en question.

Art. 70.– En matière de traitement de données mis en oeuvre aux seules fins de journalisme, la personne concernée ne dispose pas d’un droit d’opposition.

Art. 71.– La Commission Nationale pour la Protection des Données doit, dans l’exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par cette loi, respecter le droit prévu par l’article 7 de la présente loi relatif à la protection des sources et s’abstenir de prendre toute mesure susceptible de contourner ce droit.

Chapitre XII. Du régime des publications

Section 1. Des indications à communiquer

Art. 72.– Toute publication non périodique doit indiquer les vrais nom et prénom ainsi que le domicile de l’auteur, de l’éditeur et de l’imprimeur producteur, ainsi que le lieu d’impression ou de production et de mise à disposition du public.

Si l’auteur, l’éditeur ou l’imprimeur-producteur est une personne morale, sa forme, sa raison sociale ou sa dénomination, l’adresse de son siège social, ainsi que les nom et prénom de son représentant légal doivent être indiqués.

Si l’auteur, l’éditeur ou l’imprimeur-producteur n’a pas la personnalité juridique, le nom, le prénom et l’adresse de la ou des personnes qui assument la fonction d’auteur, d’éditeur ou d’imprimeur-producteur doivent être indiqués.

Elle doit en outre indiquer la date de la première mise à disposition du public.

Art. 73.– Lorsqu’il s’agit d’une publication périodique, le nom et domicile de l’éditeur et de l’imprimeur-producteur, les nom et prénom des personnes composant la rédaction, le lieu d’impression ou de production et de mise à disposition du public ainsi que la date de première mise à disposition du public doivent être indiqués.

Si l’éditeur ou l’imprimeur-producteur est une personne morale, sa forme, sa raison sociale ou sa dénomination, l’adresse de son siège social, ainsi que le nom de son représentant légal doivent être indiqués.

Si l'éditeur ou l'imprimeur-producteur n'a pas la personnalité juridique, le nom, le prénom et l'adresse de la ou des personnes qui assument la qualité d'éditeur ou d'imprimeur-producteur doivent être indiqués.

Art. 74.– La ligne éditoriale d'une publication périodique est publiée une fois par an, par l'éditeur, dans le premier numéro diffusé ou la première livraison réalisée dans l'année.

Art. 75.– Les publications périodiques contenant une table des matières doivent indiquer l'endroit où sont publiées les informations précisées aux articles 73, 74, 76 et 77 de la présente loi.

Art. 76.– Toute publication éditée par une personne morale indique une fois par an, au premier numéro diffusé ou dans la première livraison réalisée dans l'année:

- les nom, prénom, profession et le pays de domicile des personnes qui détiennent directement ou indirectement une participation excédant 25 pour cent du capital social de la personne morale;
- les nom, prénom et pays de domicile des personnes composant les organes d'administration et de direction, ainsi que les nom et prénom de la ou des personnes chargées de la direction et de la gestion journalière de la société;
- en cas de superposition de plusieurs personnes morales, les indications ci-dessus doivent être complétées de façon à ce que le public ait connaissance des nom, prénom, profession et pays de domicile de toutes les personnes physiques contrôlant la personne morale qui édite la publication en question par le biais de ces personnes morales, lorsqu'elles détiennent dans l'une quelconque de ces personnes morales une participation excédant 25 pour cent du capital social, lorsqu'elles font partie des organes d'administration et de direction de l'une de ces personnes morales, ou lorsqu'elles sont chargées de la gestion journalière de l'une de ces personnes morales.

Art. 77.– Lorsqu'une personne à identifier conformément à l'article 76 de la présente loi est encore membre d'un organe d'administration ou de direction d'une personne morale propriétaire d'une autre publication ou éditant une autre publication, ou si elle détient directement ou indirectement dans une autre publication une participation excédant 25 pour cent du capital social, le nom de cette publication, la dénomination sociale de l'éditeur, sa forme juridique, son objet commercial ou social et son siège ou lieu d'établissement doivent également être indiqués.

Art. 78.– Sont exceptées des formalités prévues aux articles 72 à 77 et 79, les menues impressions que nécessitent les besoins du commerce ou les relations sociales, telles que les formulaires, étiquettes, liste des prix, bulletins de vote et cartes de visite.

Art. 79.– Les publications qui bénéficient d'une concession ou permission accordée sur la base de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques telle que modifiée, sont exemptes des formalités prévues par la présente section.

Toutefois, les bénéficiaires d'une telle concession ou permission doivent tenir les informations visées aux articles 72 à 77 de la présente loi, ainsi que la liste de toutes les publications éditées par eux en permanence à la disposition du public.

Section 2. Des sanctions

Art. 80.– L'éditeur qui a sciemment contribué à l'édition, la communication au public par la voie d'un média, la fabrication, la production, la réalisation, la reproduction d'une publication dans laquelle ne se trouve pas l'indication vraie du nom de l'auteur, de l'éditeur, du lieu d'impression ou de production, du lieu de mise à disposition du public et de la date de première mise à disposition du public, sera punie d'une amende de 251 à 12.500 euros.

Art. 81.– Toutefois, l'amende ne sera pas prononcée lorsque la publication communiquée au public sans les indications requises, fait partie d'une publication dont l'origine est connue par son apparition antérieure.

Art. 82.– Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux publications visées à l'article 78 de la présente loi.

Chapitre XIII. Dispositions de procédure

Section 1. De la prescription

Art. 82.– L'action publique, lorsqu'elle est déclenchée par la plainte de la partie lésée et qu'elle résulte d'une infraction commise par la voie d'un média, ainsi que l'action civile, qu'elle résulte d'une infraction commise par la voie d'un média ou d'un quasi-délit commis par la communication au public par la voie d'un média d'une publication et qu'elle est exercée soit devant les juridictions répressives en même temps que l'action publique, soit devant les juridictions civiles, se prescrivent chacune après six mois à partir de la date de première mise à disposition du public.

Art. 83.– Le délit est censé commis au moment de la première communication au public incriminée ou de la première mise à disposition au public. Dans le cas d'une publication en ligne, la première mise à disposition au public correspond au moment où elle a été rendue accessible au public.

Art. 84.– La date de la première mise à disposition du public est présumée, sauf preuve contraire, être celle indiquée dans la publication.

A défaut d'indication de date, la preuve de la date de première mise à disposition du public incombe à la personne qui invoque la prescription à l'encontre de l'action, pénale ou civile, ou de la poursuite.

Art. 85.– La prescription est interrompue par tout acte d'instruction ou de poursuite. Si l'interruption de la prescription a eu lieu en temps utile, le nouveau délai de prescription sera d'un an.

Section 2. De la communication au public d'une décision de justice

Art. 86.– Sans préjudice des articles 12.(2)., 14.(2)., 16.(2)., 47 et 62 de la présente loi, toute juridiction, pénale ou civile statuant au fond sur base des dispositions de la présente loi peut ordonner, endéans le délai et selon les modalités qu'elle détermine, la communication au public dans la publication concernée de tout ou de partie de la décision qui aura reconnu la culpabilité ou la responsabilité du collaborateur et/ou de l'éditeur concerné.

La décision qui ordonne cette communication au public peut condamner l'éditeur à payer à la victime une astreinte ne dépassant pas 1.250 euros par jour de retard, conformément aux articles 2059 à 2066 du Code civil.

Section 3. De la saisie d'une publication

Art. 87.– (1). Dans le cadre d'une procédure pénale pour une infraction commise par la voie d'un média, le juge d'instruction pourra ordonner la saisie de toute publication corporelle, en entier ou en partie, qui contient une infraction pénale à condition que la mesure ordonnée n'est pas disproportionnée au but légitime poursuivi, à savoir la protection des droits de la victime et que cette protection ne peut pas être obtenue par une autre mesure telle que la diffusion d'une réponse, d'une information postérieure ou d'une rectification.

(2). Lorsque l'action publique a été déclenchée par une plainte de la victime, la mesure visée au paragraphe précédent ne pourra être ordonnée par le juge d'instruction que sur demande de la personne qui a porté plainte.

(3). Dans le cas d'une infraction commise par la voie d'un média, la mesure visée au paragraphe (1) pourra encore être ordonnée dans le cadre d'une instruction contre inconnu, si aucune des personnes responsables en application des articles 20 et 22 de la présente loi n'a pu être identifiée.

Art. 88.– La saisie de publications corporelles ne s'étendra pas aux exemplaires isolés se trouvant entre les mains de personnes qui ne les tiennent pas à la disposition du public.

Chapitre XIV. Modifications du Code pénal

Art. 89.– L'article 66 dernier alinéa du code pénal est rédigé comme suit:

„Ceux qui, soit par des discours tenus dans des réunions ou dans des lieux publics, soit par des placards ou affiches exposés au regard du public, soit par des écrits, imprimés ou non, soit par tout autre support de la parole, du son, de l'image ou de l'écrit, vendus, mis en vente, diffusés, distribués, transportés, mis à la disposition du public par quelque moyen que ce soit, y compris par voie d'un média ou exposés dans des lieux ou réunions publics, auront provoqué directement à le commettre.“

Art. 90.– L'article 144 du code pénal est complété par un alinéa 2 rédigé comme suit:

„**Art. 144.**– Sera punie des mêmes peines toute personne qui, soit par des discours tenus dans des réunions ou dans des lieux publics, soit par des placards ou des affiches exposés au regard du public, soit par des écrits, imprimés ou non, soit par tout autre support de la parole, du son, de l'image ou de l'écrit, exposés dans des lieux ou réunions publics, vendus, mis en vente, diffusés, distribués, transportés ou mis à la disposition du public par quelque moyen que ce soit, y compris par voie d'un média aura outragé un culte pratiqué dans le Grand-Duché.“

Art. 91.– L'intitulé du chapitre 1er du Titre V du Livre II du code pénal est rédigé comme suit:

„**Chapitre 1er.**– *De la rébellion et de la sédition*“

Art. 92.– A la suite de l'article 274 du code pénal est inséré un article 274-1 nouveau, rédigé comme suit:

„**Art. 274-1.**– Seront punis d'une amende de 251 à 12.500 euros et d'un emprisonnement de huit jours à six mois, sans préjudice aux peines plus graves qui pourraient être encourues: 1° tous cris séditieux proférés publiquement; 2° toute communication au public par la voie d'un média de textes séditieux; 3° l'exposition publique, la distribution, la vente, la mise en vente ou le port public de tous signes ou symboles propres à provoquer la rébellion ou à troubler la paix publique.“

Art. 93.– A la suite de l'article 385 du code pénal est introduit un article 385-1 rédigé comme suit:

„**Art. 385-1.**– Quiconque aura publiquement outragé les moeurs par des chansons, pamphlets, figures, écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou par tout autre support de l'écrit, du son, de la parole ou de l'image communiqués au public par la voie d'un média, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 12.500 euros.“

Art. 94.– L'article 444 alinéas 4 et 5 du code pénal est modifié comme suit:

„soit par des écrits imprimés ou non, des images ou des emblèmes affichés, distribués ou communiqués au public par quelque moyen que ce soit, y compris par la voie d'un média, vendus, mis en vente ou exposés aux regards du public,

soit enfin par des écrits, des images ou des emblèmes non rendus publics, mais adressés ou communiqués par quelque moyen que ce soit, y compris par la voie d'un média, à plusieurs personnes.“

Art. 95.– L'article 446 du code pénal est modifié comme suit:

„**Art. 446.**– La calomnie, la diffamation et l'injure envers tout corps constitué seront punies de la même manière que la calomnie, la diffamation ou l'injure dirigée contre les individus.“

Art. 96.– L'article 450 du code pénal est complété par un nouvel alinéa libellé comme suit:

„Dans le cas où les poursuites auraient été commencées sur la plainte de la partie qui se prétendra lésée, celle-ci pourra les arrêter par son désistement.“

Art. 97.– L'article 451 du code pénal est modifié comme suit:

„Les attaques, calomnies ou injures mises au jour par la voie d'un média à l'étranger ou d'un média étranger, pourront être poursuivies contre ceux qui auront communiqué les informations ou donné l'ordre de les insérer ou diffuser, ou contribué à l'introduction ou à la distribution de ces papiers dans le Grand-Duché.“

Chapitre XV. *Des dispositions abrogatoires*

Art. 98.– La loi du 20 juillet 1869 est abrogée.

Art. 99.– La loi du 20 décembre 1979 relative à la reconnaissance et à la protection du titre professionnel de journaliste est abrogée.

Art. 100.– Les articles 36 et 37 de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques telle que modifiée, sont abrogés.

Chapitre XVI. *De l'entrée en vigueur de la loi*

Art.101.– La présente loi entre en vigueur le troisième jour qui suit sa publication au Mémorial.

*

EXPOSE DES MOTIFS

Le présent projet de loi a pour objet de mettre en oeuvre la réforme tant attendue de la loi du 20 juillet 1869 sur la presse et les divers moyens de publication (ci-après la Loi).

*

ANTECEDENTS

Depuis des années, le milieu de la presse, éditeurs et journalistes confondus, réclament une révision de la Loi et la mise en place d'un cadre juridique moderne et adapté aux contraintes de leurs métiers. La Loi qui date de 1869 a été adoptée peu après que le Grand-Duché s'était doté de sa Constitution qui date du 17 octobre 1868. Elle avait pour objectif de tracer, conformément à l'article 24 de la Constitution précitée, le cadre du régime répressif des délits commis à l'occasion de l'exercice de la liberté de la presse et d'opérer une refonte des textes en vigueur avant l'adoption de la Constitution. Depuis son vote, la Loi a été amendée à plusieurs reprises mais n'a pas subi de modifications substantielles.

Invité par le gouvernement à préciser les insuffisances et lacunes de la Loi et à mettre en évidence les questions qui devraient être abordées par une réglementation moderne, le Conseil de Presse, créé par la loi du 20 décembre 1979 relative à la reconnaissance et à la protection du titre professionnel de journaliste, rendit son avis en date du 18 décembre 1997.

A la suite de cet avis, un groupe de travail interministériel fut chargé d'étudier les revendications formulées par le Conseil de Presse et d'arrêter les grandes lignes de la future loi.

Sur la base d'un document de travail résumant les réflexions du groupe de travail, la phase de consultation du milieu professionnel fut engagée. Cette consultation se traduisit par des entrevues avec le Conseil de Presse, l'Association luxembourgeoise des éditeurs de journaux (ALEJ) et les deux associations professionnelles des journalistes, à savoir l'Association luxembourgeoise des journalistes (ALJ) et l'Union des journalistes Luxembourg (UJL).

La Chambre des Députés, dans une motion adoptée le 20 avril 2000, salua l'initiative du Gouvernement d'engager les travaux devant à terme aboutir à la présentation d'un projet de loi ayant pour objet de réviser le cadre législatif existant devenu désuet et souligna l'importance d'une concertation avec le milieu professionnel concerné.

Après les échanges de vues avec le milieu professionnel, un avant-projet de loi fut élaboré et soumis pour commentaires aux organismes précités. Des avis écrits furent rendus par le Conseil de Presse et ALJ.

Avant d'esquisser les principales modifications et innovations projetées, il convient de présenter brièvement les principales déficiences et lacunes du cadre légal existant.

*

LA LOI: SES INSUFFISANCES ET CRITIQUES

Le caractère répressif de la Loi

La Loi se caractérise avant tout par son caractère répressif. Elle s'ouvre sur un chapitre qui définit, d'une façon incomplète d'ailleurs, les délits qui peuvent être commis à l'occasion de la communication d'une information. Elle a certes le mérite de placer la presse et les autres moyens de publication en dehors de toute intervention préalable du pouvoir public, – dans ce contexte, il y a lieu de préciser que la proposition contenue initialement dans le projet de loi de 1867 et soumettant les éditeurs à l'obligation de fournir préalablement à toute publication une garantie sous forme d'un cautionnement n'a finalement pas été retenue – mais le législateur d'antan était plus soucieux de poser des limites à la liberté d'expression que de mettre en place des garanties favorisant l'exercice d'un des droits fondamentaux de tout citoyen, à savoir le droit de s'exprimer et de publier sa pensée par la voie de la presse ou par d'autres moyens de communication. En analysant l'ensemble des dispositions de la Loi, on ne peut s'empêcher de ressentir une certaine méfiance du législateur de l'époque vis-à-vis de cette liberté et qui au lieu de l'encourager et d'en faciliter l'exercice s'est finalement employé à en préciser les contraintes.

Le champ d'application de la Loi quant aux moyens de communication visés est flou

La notion de presse n'a pas fait l'objet d'une définition légale. L'article premier de la Loi procède par voie d'énumération d'un certain nombre de supports qui incluent les supports pouvant être reconnus comme appartenant au domaine de la presse. Certaines dispositions de la Loi emploient l'expression „par la voie de la presse“ tandis que d'autres procèdent par voie d'énumération, énumération qui diffère cependant d'article en article. Il s'ensuit que le champ d'application quant aux moyens de communication visés par la Loi est imprécis.

En prenant comme référence la terminologie empruntée par la Loi, on peut très légitimement s'interroger sur l'application de ce texte aux nouveaux supports de la communication d'autant plus qu'en matière pénale les textes sont d'interprétation stricte. Il va sans dire que les auteurs de la Loi n'ont pu avoir l'intention et la conscience de créer un cadre légal susceptible de couvrir des moyens de communications qui se sont développés ultérieurement et il est évident que le cadre existant n'a pu prendre en considération les moyens de la communication audiovisuelle, la communication par satellite ainsi que l'émergence récente de la communication par voie de réseau électronique. Or, il n'y a pas de raisons pour soumettre une communication à des régimes juridiques différents selon que l'on utilise un moyen de communication traditionnel (la presse écrite) ou moderne (réseau électronique).

Non-conformité avec l'article 10 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme (ci-après CEDH)

La Loi ne reconnaît pas certains droits qui sont pourtant indispensables à l'exercice de la liberté d'expression. Ainsi, un des principaux reproches adressés à la législation actuellement en vigueur tient dans l'absence d'une consécration légale d'un droit permettant aux professionnels de la communication de refuser de divulguer des informations identifiant leurs sources. Ce droit qui a été entre-temps reconnu par la Cour européenne des droits de l'Homme comme étant le corollaire indispensable de la liberté d'expression contribue en effet à la circulation de l'information et à une meilleure information du public puisqu'il facilite le journalisme d'investigation et donc la recherche et la collecte d'informations brisantes. La nouvelle loi, afin d'être conforme aux normes internationales, devra remédier à cette lacune.

De même, la décision de la Cour de Strasbourg rendue en date du 29 mars 2001 dans l'affaire introduite contre le Luxembourg par Monsieur Marc Thoma montre que la stricte application de certaines dispositions, en l'occurrence l'article 18, de la Loi, ne semblent plus être compatibles avec les exigences inhérentes à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Une Loi tombée en fait en désuétude

On a pu constater que depuis les années quatre-vingt, les victimes d'une publication illicite invoquent de plus en plus souvent le droit commun de la responsabilité pour obtenir réparation, au détriment des

voies de recours offerts par la Loi. La Cour de Cassation a mis fin à la controverse de savoir si les journalistes pouvaient relever du régime de responsabilité de droit commun, thèse qui était critiquée et contestée par certains, et a tranché en faveur de l'application du régime de droit commun aux professionnels de la presse.

Une action en responsabilité recherchée sur base des articles 1382 et 1383 du code civil présente l'avantage que le simple constat d'un comportement fautif, voire d'une négligence ou imprudence est susceptible d'engager la responsabilité des journalistes et éditeurs tandis que dans le cadre d'une poursuite engagée sur base de la Loi (rappelons le caractère répressif de la Loi qui ne prévoit que des infractions) la culpabilité de l'auteur d'un article calomnieux ou diffamatoire ne peut être retenue que si la preuve de l'élément intentionnel, caractérisé dans ce domaine par une intention spécifique de nuire, est rapportée.

Ensuite, cette préférence des victimes s'explique encore par le fait que les tribunaux ont refusé de soumettre les actions en responsabilité de droit commun à la courte prescription prévue par la Loi et ont continué à leur appliquer la prescription trentenaire.

En outre, dans le cadre d'une action civile de droit commun, l'article 16 de la Loi qui détermine la personne responsable en matière de délits commis par la voie de la presse a parfois été écarté au profit d'une responsabilité solidaire ou in solidum du journaliste et de l'éditeur. La situation de la victime s'en trouve améliorée puisqu'elle peut alors se retourner contre deux débiteurs. Il convient toutefois de signaler que la jurisprudence n'est pas constante sur ce point et que certaines décisions continuent à appliquer l'article 16 de la Loi aux actions en responsabilité de droit commun.

La Loi et les dispositions du Code pénal: absence de complémentarité

On peut s'interroger sur la complémentarité entre la Loi et les dispositions générales du Code pénal. A ce sujet, il est intéressant de noter que le dispositif mis en place par la Loi n'est pas complet en ce qu'il ne reproduit pas l'ensemble des infractions qui pourront être commises par voie de presse et qui figurent, en partie du moins, au Code pénal. De l'autre côté, elle contient des infractions spécifiques qui ne sont pas énoncées au Code pénal. A titre d'exemple, on peut citer les articles 2 à 5 de la Loi relative aux attaques méchantes contre la force obligatoire de la Constitution, aux attaques méchantes et offenses proférées contre la famille grand-ducale, la personne du Grand-Duc et les chefs de gouvernement étrangers, qui faute d'avoir été appliqués, sont en fait tombés en désuétude, et qui n'ont pas d'équivalent dans le Code pénal. A l'inverse, les délits de calomnie, diffamation et d'injure contre les particuliers définis aux articles 443 et suivants du Code pénal ne font pas, en ce qui concerne la description de leurs éléments matériel et intentionnel, l'objet d'une disposition expresse de la Loi, de sorte qu'il y a lieu de se reporter à leur sujet aux dispositions du Code pénal. Ces infractions ne sont évoquées dans la Loi qu'en rapport avec le déclenchement de l'action publique laquelle est subordonnée à une plainte préalable de la partie civile, condition qui est toutefois également requise par l'article 450 du Code pénal pour les infractions de calomnie, diffamation et d'injure ou en rapport avec les règles de preuve.

D'autres infractions par contre, comme celle relative à la calomnie ou l'injure contre les fonctionnaires (art. 6 de la Loi) et les moyens de preuve admis pour rapporter la preuve de la vérité du fait allégué (art. 7 de la Loi) ou encore celle stipulant que la reproduction de publications étrangères ne peut être invoquée comme moyen d'excuse ou de justification sont reprises presque mot par mot par le Code pénal sans que l'on n'arrive à comprendre les raisons qui expliquent ce double emploi.

Ainsi, se fait ressentir le besoin de regrouper l'ensemble des infractions pouvant être commises par la voie d'un média, en l'occurrence au Code pénal, et d'énoncer dans la nouvelle loi uniquement les règles de procédure particulières qui caractérisent le régime de la communication au public par la voie d'un média.

Un droit de réponse trop large et faisant l'objet de règles différentes selon le moyen de communication utilisé

Un assouplissement du droit de réponse, jugé comme étant trop favorable aux consommateurs d'une publication, est réclamé. En même temps, une uniformisation des règles de procédure ainsi que la dépenalisation des sanctions en cas de non-respect est souhaitable.

Incompatibilité de l'exigence d'un dépôt préalable avec le principe de la liberté d'expression

L'obligation du dépôt préalable auprès de certaines autorités d'un exemplaire d'une publication périodique est ressentie comme un moyen de censure, même si aux termes mêmes de la Loi ce dépôt ne peut ni suspendre ni retarder la distribution. Elle semble peu compatible avec le principe de la liberté d'expression telle qu'il est interprété de nos jours. Sa suppression est réclamée.

*

PHILOSOPHIE DE LA NOUVELLE LEGISLATION

La nouvelle législation sur la liberté d'expression dans les médias s'inspire de la philosophie de l'article 10 CEDH.

Aux termes de cet article:

„1. 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 frontières. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisation.

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.“

Longtemps avant l'entrée en vigueur le 3 septembre 1953 de la CEDH, signée le 4 novembre 1950, notre Constitution avait déjà consacré le principe de cette liberté en déclarant dans son article 24: „La liberté de manifester ses opinions par la parole en toutes matières et la liberté de la presse sont garanties, sauf la répression des délits commis à l'occasion de ces libertés. La censure ne pourra jamais être établie.“

A la différence de la CEDH, la Constitution ne dispose pas expressément que la liberté d'expression et la liberté de la presse ont comme corollaire la responsabilité et qu'elles trouvent leurs limites dans le respect des droits d'autrui. Le principe du respect des droits d'autrui est cependant implicitement reconnu dans la mesure où la Constitution proclame que ces libertés sont limitées par la répression des délits commis à l'occasion de leur exercice.

Depuis l'entrée en vigueur de notre Constitution et de la Loi, l'environnement juridique international a été fortement marqué dans le domaine de la liberté d'expression par l'entrée en vigueur de la CEDH et par l'application et l'interprétation de l'article 10 par la Cour de Strasbourg.

Si la Cour de Strasbourg ne peut contraindre un Etat signataire de modifier sa législation interne jugée incompatible avec les principes consacrés par la Convention elle peut sanctionner l'application d'une disposition nationale dans un cas déterminé si elle estime que cette disposition ou l'application ou l'interprétation qui en est faite par les autorités nationales constitue une ingérence dans la liberté d'expression telle qu'elle est garantie par la CEDH. Le contrôle de la Cour concerne à la fois la finalité de la mesure litigieuse et sa nécessité. Il porte tant sur la loi de base que sur la décision l'appliquant, même quand elle émane d'une juridiction nationale indépendante des pouvoirs exécutifs.

Toute législation qui se propose de réglementer l'exercice de la liberté d'expression se doit dès lors de tenir compte de cet environnement international et de se conformer aux exigences découlant de la CEDH et de son interprétation dégagée au fur et à mesure par la Cour de Strasbourg.

Les auteurs du projet de loi ont tenté de respecter cette prémisse et ont conçu un texte qui se caractérise par son esprit libéral vis-à-vis de l'exercice de cette liberté aussi fondamentale dans une société démocratique qu'est la liberté d'expression tout en admettant que cette liberté n'est pas sans bornes et doit nécessairement être limitée par la protection des droits d'autrui. Ils ont par ailleurs essayé de tenir

compte dans la mesure du possible des observations et commentaires émanant des différents organes professionnels.

Les dispositions suivantes sont la conséquence logique du principe posé par l'article 10 CEDH tel qu'il est interprété par la Cour de Strasbourg.

1. Une législation conforme à l'article 10 CEDH

1. Reconnaissance d'une protection des sources journalistiques

La consécration légale du droit à la protection des sources et la conception d'une protection effective et efficace s'impose au regard de l'article 10 CEDH et plus particulièrement au regard de l'arrêt Goodwin rendu en 1996 par la Cour de Strasbourg. Elle est d'ailleurs vigoureusement réclamée par le milieu professionnel et répond à l'attente de la Chambre des Députés laquelle, dans sa motion du 24 octobre 2000, a réclamé une reconnaissance légale de la protection des sources journalistiques et conforme à la Recommandation No R(2000)7 du 8 mars 2000 du Conseil de l'Europe sur le droit des journalistes de ne pas révéler leurs sources d'information, Recommandation qui a d'ailleurs été signée par le Luxembourg.

Cette protection prend la forme d'un droit pour le journaliste, entendu comme témoin, de refuser de révéler des informations identifiant une source sans que ce refus ne puisse entraîner des sanctions pour refus de témoignage. Dans les cas où la protection des sources peut être valablement invoquée par le journaliste, des mesures qui auraient pour objet ou effet de contourner ce droit (comme les perquisitions ou saisie) sont interdites. Il existe toutefois un certain nombre de cas où ce droit doit céder devant des impératifs tenant à la poursuite et la répression d'un certain nombre d'infractions et dont la répression est jugée prépondérante et prioritaire par rapport à la protection du droit de ne pas révéler les sources journalistiques.

En accord avec la jurisprudence Goodwin et la Recommandation, le droit à la protection des sources est reconnu principalement au journaliste.

2. La qualité de journaliste est liée à l'exercice effectif du métier de journaliste et ne peut pas être subordonnée à la détention d'une carte de journaliste professionnel

La notion de journaliste est définie en fonction de l'activité exercée d'une manière effective et régulière et non plus par référence à la détention d'une carte de journaliste. A la lumière de l'attitude de la Cour de Strasbourg et de la Recommandation du Conseil de l'Europe en matière de protection des sources, l'exercice de la profession de journaliste et donc l'exercice de la liberté d'expression à des fins professionnelles ne peut pas être subordonné à la détention d'une carte dont la délivrance est liée à des critères posés par le législateur et contrôlés par un organe professionnel. Indépendamment de toute reconnaissance officielle, devrait pouvoir prétendre à la condition de journaliste et par conséquent invoquer le bénéfice de la présente loi celui qui exerce effectivement le métier de journaliste qui consiste à collecter et rechercher des données, faits et informations et de les traiter en vue de les communiquer au public. La liberté d'expression existe au profit de tout individu, indépendamment de toute reconnaissance par un organe public ou professionnel et chacun peut l'invoquer et l'exercer librement, sans condition préalable. Il s'ensuit que la protection légale du titre professionnel de journaliste telle que prévue par la loi du 20 décembre 1979 relative à la reconnaissance et à la protection du titre professionnel de journaliste sera supprimée. Comme par le passé, le Conseil de Presse continue à être investi de la mission d'attribuer des cartes de journalistes mais la carte ne constitue désormais plus qu'un titre de preuve de l'exercice de l'activité de journaliste et n'est plus attributive de la qualité de journaliste.

2. Une législation soucieuse de concilier la liberté d'expression et la protection des droits d'autrui

Le conflit entre l'exercice de la liberté d'expression d'une part et la protection d'autres droits est inévitable. Aucun droit n'étant absolu, il convient de rechercher un juste équilibre entre les intérêts contradictoires en cause sans établir pour cela une hiérarchie des valeurs en question. Le projet de loi tente d'effectuer une mise en balance des intérêts concurrents en cause, d'une part en précisant dans le

texte de la future loi les obligations de ceux qui s'expriment à l'aide d'un média et qui constituent autant de limites à la liberté d'expression et d'autre part en fixant un certain nombre de règles devant faciliter ou sauvegarder l'exercice de cette liberté fondamentale dans une société démocratique.

A. Dispositions favorables aux individus mis en cause par une communication publique

1. Régime de responsabilité

Entérinant la jurisprudence de nos tribunaux et de la Cour de Strasbourg, le projet de loi réaffirme le principe que dans le domaine de la liberté d'expression la responsabilité peut être recherchée sur la base des articles 1382 et 1383 du code civil. Le principe de cette responsabilité découle d'ailleurs de l'article 10 CEDH lui-même et la Haute Juridiction répète inlassablement que quiconque exerce sa liberté d'expression assume des devoirs et des responsabilités dont l'étendue dépend de la situation et du procédé technique utilisé. Dans le but d'accroître la sécurité juridique et de celui qui communique par la voie d'un média et de celui qui est mis en cause par cette communication, il est proposé d'indiquer les droits d'autrui dont le non-respect pourrait constituer une faute au sens des articles précités du Code civil.

2. Reconnaissance légale de la présomption d'innocence

Au niveau des droits d'autrui, le projet de loi innove par le fait qu'il consacre le droit de tout un chacun au respect de sa présomption d'innocence. En cas d'atteinte, il prévoit outre une réparation du préjudice devant être accordée par une juridiction statuant au fond sur la base des principes généraux de la responsabilité, la possibilité de faire cesser cette atteinte par le biais d'une diffusion, au besoin sous astreinte, d'une information ayant pour but de redresser ou de rectifier l'atteinte. Une sanction pénale en cas de violation de ce droit n'est pas prévue.

3. Réaffirmation du principe de la protection de la vie privée

Il réitère le principe, déjà posé par la loi du 11 août 1982 sur la protection de la vie privée, du droit de chacun à la protection de sa vie privée. Cette protection n'étant pas absolue, le projet de loi intègre les limites de ce droit telles qu'elles résultent de la jurisprudence. La principale limite est celle qui résulte des faits se rattachant à la vie publique d'une personne. Ainsi, les personnes tels les hommes politiques, les artistes et vedettes de cinéma et de télévision ont une vie publique qui n'est pas à l'abri d'un commentaire dans les publications diffusées par voie d'un média.

Toute atteinte à la vie privée, à noter que la notion de vie privée ne fait pas l'objet d'une définition légale, donne lieu à réparation civile sur base des fondements du droit commun de la responsabilité.

Comme dans le domaine de la présomption d'innocence et à l'instar de la loi du 11 août 1982, il est proposé de conférer au juge, statuant même en référé, le pouvoir d'ordonner toute mesure susceptible de faire cesser une atteinte à la vie privée.

4. Uniformisation des règles en matière de droit de réponse

Le projet de loi uniformise les règles en matière de droit de réponse lequel était jusqu'à présent soumis à deux réglementations différentes selon qu'il concernait une information diffusée dans une publication relevant du champ d'application de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques telle que modifiée ou une autre publication périodique. Les conditions d'ouverture du droit de réponse sont révisées en ce sens que la mise en cause implicite ou explicite actuellement prévue doit se doubler soit d'une atteinte à l'honneur ou à la réputation soit de la diffusion de faits inexacts. Le délai pour introduire sa demande auprès de l'éditeur est de trois mois, tout comme le délai pour agir en justice en cas de refus.

Les voies de recours en cas de refus de diffuser ou de diffusion d'une réponse jugée insatisfaisante ont été revues. Les sanctions pénales ont été supprimées et remplacées par une procédure rapide au terme de laquelle l'éditeur peut être condamné à diffuser la réponse, au besoin sous astreinte. A noter que l'éditeur a la possibilité de prendre les devants et de diffuser une réponse ou rectification spontanée.

5. *Création d'un droit d'information postérieure*

Un droit d'information postérieure est mis en place permettant à une personne mise en cause à l'occasion d'une procédure pénale de requérir la diffusion gratuite d'une information. Le délai pour exercer ce droit est de trois mois à partir de la mise à disposition du public et l'action en justice tendant à la diffusion forcée de l'information est prescrite après trois mois. Les voies de recours sont les mêmes qu'en matière de droit de réponse. Ce droit a pour but d'obliger les médias à faire le suivi d'une affaire pénale, car trop souvent l'ouverture d'une procédure pénale, par le fait qu'elle est commentée dans la presse, suscite dans l'esprit du public l'idée que la personne concernée ne soit d'ores et déjà condamnée. Il s'agit alors, par la reconnaissance et l'exercice de ce droit, de dissiper cette idée fautive et d'informer le public sur la suite qui a été réservée à l'affaire.

6. *Possibilité pour tout individu de saisir le Conseil de Presse d'une plainte*

Une Commission des Plaintes existe déjà à l'heure actuelle auprès du Conseil de Presse mais en l'absence de toute publicité, l'existence de celle-ci est ignorée du public et elle ne traite qu'un nombre restreint de plaintes émanant surtout des professionnels eux-mêmes. A noter que la Commission n'est pas à considérer comme un organe disciplinaire et qu'elle n'a pas de véritable pouvoir de sanction. Il s'agit d'une instance morale veillant à ce que certains principes éthiques et déontologiques soient respectés et elle assume par ce biais le rôle de garde fou moral plutôt que celui de gendarme effectif.

Pour le surplus, le Conseil de Presse est confirmé dans le rôle qu'il a assumé jusqu'à présent.

7. *Impressum et obligation de transparence*

En ce qui concerne l'obligation de porter à la connaissance du public un certain nombre d'informations relatives à l'éditeur et l'auteur d'une information, celle-ci subsiste et elle est étendue à l'indication du bénéficiaire économique de la publication concernée. A noter que les publications électroniques sont exemptes de cette obligation pour des raisons d'application pratique mais sont par contre tenues de fournir ces informations au moment où elles font la demande d'une concession ou permission, conformément à la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques, telle que modifiée, ainsi que de les tenir en permanence à la disposition du public.

B. *Dispositions favorisant l'exercice de la liberté d'expression*

1. *Suppression du principe de la cascade*

Dans le domaine de la responsabilité, il est proposé de supprimer la règle de la cascade qui imputait la responsabilité du fait d'une publication illicite d'abord à l'auteur, à défaut d'auteur à l'éditeur, à défaut d'éditeur à l'imprimeur et enfin en l'absence d'un imprimeur au distributeur de la publication. Elle permettait de remonter la chaîne des personnes qui étaient à des stades différents intervenues dans la genèse et la mise en circulation d'une publication et de déterminer une personne responsable même si celle-ci n'était pas le véritable auteur des propos litigieux. Désormais, il est suggéré de tenir davantage compte du rôle joué par l'éditeur et de responsabiliser celui-ci au même titre que l'auteur des propos. En conséquence, ils sont désormais solidairement responsables, tant au niveau pénal où ils auront de par la loi d'office la qualité d'auteurs, qu'au plan civil où l'action en responsabilité pourra au choix du demandeur être intentée contre les deux ou contre l'un des deux seulement. La situation de l'auteur d'une information litigieuse s'en trouve améliorée puisqu'il n'est désormais plus le principal responsable et pourra partager le fardeau de la responsabilité avec l'éditeur.

Du fait de la suppression de la cascade, la responsabilité de l'imprimeur et du distributeur, mis à part l'hypothèse où ils auraient personnellement participé à une infraction, ne pourra plus être retenue lorsqu'il s'agit de désigner la personne devant dédommager la victime d'une publication litigieuse.

Enfin, il convient encore de signaler que l'article 24 de la Constitution, qui pose le principe de l'interdiction de toute censure et celui de la cascade en matière de presse, a été déclaré révisable de sorte que le réaménagement proposé au niveau de la désignation des personnes responsables n'est pas a priori incompatible avec l'article 24 précité.

2. *La clause de conscience*

Il est proposé d'améliorer la situation des journalistes se trouvant dans une relation de subordination juridique vis-à-vis de leurs employeurs en leur conférant le droit de rompre unilatéralement le contrat de travail, tout en touchant les mêmes indemnités que dans l'hypothèse d'une rupture du contrat due au refus du salarié d'accepter une modification substantielle de son contrat de travail décidée par l'employeur. Cette clause de conscience peut être invoquée, lorsque la ligne éditoriale de la publication périodique pour laquelle ils travaillent, a subi un changement notable.

3. *Un régime dérogatoire en matière de traitement de données à caractère personnel*

La directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données prévoit au nom de l'indispensable conciliation de la protection de la vie privée avec les règles régissant la liberté d'expression la possibilité pour les Etats membres de prévoir un régime dérogatoire pour les traitements de données à caractère personnel effectués aux seules fins de journalisme.

Le régime prévu par le projet fait usage de cette faculté et a tenté de soustraire ces traitements à un certain nombre d'obligations, de prohibitions et de contraintes. Ainsi, au niveau de la notification du traitement, le journaliste n'échappe pas à cette obligation mais le contenu de celle-ci est limité au strict minimum, à savoir le nom et l'adresse du responsable du traitement.

En ce qui concerne les droits reconnus aux personnes concernées, ils ont été restreints tout en sachant que le régime dérogatoire ne peut pas tout simplement soustraire les traitements à des fins journalistiques à l'ensemble des règles existantes dans la matière mais qu'il incombe au législateur de réaliser une mise en balance des intérêts, protection de la vie privée et traitement de données à caractère personnel, en cause. Ainsi, en ce qui concerne le droit de la personne concernée d'être informée de la collecte de données et de leur utilisation dans un traitement, le journaliste dispose d'une certaine marge de manoeuvre et peut, en cas de collecte auprès de la personne concernée, refuser de l'informer sur la finalité de celle-ci. Au niveau du droit d'accès, il est prévu de refuser à la personne concernée l'accès à toute information qui pourrait conduire à l'identification de l'origine d'une information, ceci dans le but de préserver la protection de la source. En ce qui concerne le droit d'opposition, il n'est pas accordé alors qu'il pourrait aboutir à entraver l'exercice de la liberté d'expression.

4. *Nouvelle cause d'exonération en matière de responsabilité pénale et civile*

Il est suggéré de prévoir une nouvelle cause d'exonération en matière d'atteinte à l'honneur ou à la réputation.

En application de cette nouvelle disposition, le collaborateur d'une publication et l'éditeur, poursuivis sur base de l'article 443 du code pénal ou sur base des articles 1382 et 1383 du code civil pour atteinte à l'honneur ou à la réputation, ont la possibilité de s'exonérer lorsque, dans les cas où la preuve de la vérité des faits allégués est admise, cette preuve n'est pas rapportée (la preuve de la vérité, dans les cas où elle est admise, entraîne déjà à l'heure actuelle l'exonération sur le plan pénal), mais que sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, ils prouvent par toutes voies de droit qu'ils avaient au moment de la communication des raisons suffisantes pour admettre la véracité des faits rapportés, ainsi que l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître l'information en cause.

Sur le plan de la responsabilité civile, l'innovation est double: d'une part, en stipulant expressément que la preuve de la vérité des allégations, dans les cas où elle est admise par la loi, permet à l'éditeur et à l'auteur de l'information incriminée de s'exonérer, on transpose sur le plan civil le principe prévu à l'article 443 du code pénal. D'autre part, les mêmes personnes, en l'absence de la preuve de la véracité des faits allégués, peuvent s'exonérer moyennant la nouvelle cause d'exonération.

5. *Les règles en matière de citation sont allégées*

Aucune responsabilité n'est encourue par le collaborateur d'une publication et par l'éditeur dans le cas d'une citation, lorsque la communication au public de cette citation est justifiée par l'existence d'un intérêt prépondérant du public. Cette règle ne joue que si la citation est fidèle, c.-à-d. qu'elle est repro-

duite d'une manière exacte. La responsabilité de la personne citée subsiste bien entendu. Elle peut être poursuivie mais le collaborateur et l'éditeur ne peuvent pas être poursuivis du fait de la communication au public de cette citation, à la condition de démontrer l'existence d'un intérêt prépondérant du public à connaître les faits cités.

6. *Disposition particulière en matière de communication au public en direct*

Il est prévu que la diffusion en direct d'une information litigieuse n'engage pas la responsabilité civile du collaborateur et de l'éditeur d'une publication, à la condition toutefois qu'ils prouvent que toutes les diligences nécessaires ont été accomplies. La responsabilité de la personne qui est à l'origine de l'information litigieuse demeure entière. Cette règle ne vaut pas pour les rediffusions d'émissions en direct mais seulement pour la diffusion primaire de l'émission en direct.

7. *Suppression de certaines infractions prévues par la loi et regroupement des infractions au code pénal*

Il est proposé d'abroger la loi de 1869. Cette abrogation devrait entraîner la suppression définitive de certaines dispositions qui ne seront pas transférées au Code pénal. Il s'agit en l'occurrence des articles premier, 2, 3, 4, 5, 9, 13, 14, 15bis, 21, 22, 25, 29 et 30. Les autres articles de la Loi sont soit remplacés par des dispositions prévues par la future loi sur la liberté d'expression, soit ne sont pas remplacés alors qu'ils font double emploi avec des dispositions figurant déjà au Code pénal.

D'une façon générale, mis à part la sanction prévue en matière de violation des obligations relatives à l'indication des informations sur l'éditeur et l'auteur, la future loi n'aboutira pas à la création de nouvelles infractions dans le domaine de la liberté d'expression.

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Chapitre I. *De l'objet de la loi*

Article 1er

L'article premier énonce l'objectif que la future loi se propose de réaliser, à savoir garantir la liberté d'expression lorsqu'elle est exercée par la voie ou à l'aide d'un vecteur technique appelé média, dans le but d'atteindre le public.

D'après une formule qui revient constamment dans les décisions de la Cour de Strasbourg, „la liberté d'expression est l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun“. (arrêt Handyside c/ Royaume-Uni de Grande-Bretagne du 7.12.1976)

La liberté d'expression telle qu'elle est proclamée par la CEDH consacre le droit de tout individu de s'exprimer sous quelque forme que ce soit (par écrit, par parole et/ou par image). La liberté de s'exprimer en utilisant un média s'inscrit à l'intérieur de ce cercle qu'est la liberté d'expression puisqu'elle vise le droit de tout un chacun de s'exprimer en utilisant un moyen technique. Dans ce contexte, il est à relever que l'article 24 de notre Constitution semble être plus restrictif puisqu'il ne consacre que la liberté d'exprimer ses opinions par la parole ainsi que la liberté de la presse. L'article 24 ayant été déclaré révisable, il faudrait, dans le cadre de cette révision analyser, s'il ne convenait pas de préciser que cette liberté est garantie indépendamment de la manière dont elle s'exprime.

La future loi ne vise que l'exercice de la liberté d'expression lorsqu'il implique l'utilisation d'un média, support permettant de véhiculer un contenu déterminé et de l'acheminer vers le public. La voix humaine n'est pas dans ce contexte assimilée à un média puisqu'elle peut être considérée comme étant une partie du corps humain qui ne peut être réduite à l'état d'objet.

La raison pour tenter d'encadrer la liberté d'expression, lorsqu'elle est exercée moyennant un média dans les conditions prévues par la future loi, réside dans le fait que le média, qui est par définition un moyen de diffusion massive de l'information, permet de communiquer celle-ci à un public constitué d'une pluralité de personnes et lui confère ainsi un impact autrement plus grand.

L'utilisation d'un média en tant que vecteur de transport est un des critères qui intervient dans la détermination du champ d'application de la future loi, ensemble avec la notion de publication qui elle fait référence à celle d'éditeur. L'éditeur quant à lui est défini, comme nous allons le voir plus loin, par rapport à l'exercice, à titre principal ou régulier, d'une activité consistant à éditer une publication.

C'est cette régularité, qui est requise au niveau de la définition de l'éditeur, qui fait que la liberté d'expression, lorsqu'elle est exercée par le biais de la communication au public d'une publication, intervient directement et considérablement dans la formation de l'opinion publique. En fournissant régulièrement des informations au public, l'éditeur de la publication ainsi que les auteurs du contenu composant celle-ci mettent les citoyens en mesure de connaître les questions d'intérêt général, de participer à la réflexion sur les problèmes débattus dans une société démocratique, d'apprécier et de juger les idées et attitudes de leurs dirigeants et de participer d'une manière générale au débat politique qui se trouve au coeur même de la notion de société démocratique et de contribuer ainsi à la formation de l'opinion publique. Vu sous cet angle, la liberté d'expression joue un rôle essentiel dans une société démocratique et il importe dès lors de l'encadrer, afin d'une part de garantir son exercice et d'autre part de limiter les abus éventuels qui peuvent être commis à cette occasion. C'est l'objectif poursuivi par le projet de loi sous examen.

Article 2

Des limites à l'exercice de cette liberté qui comporte des devoirs et responsabilités ne peuvent y être apportées que dans la mesure où elles répondent aux conditions prévues par les Conventions internationales en vigueur et notamment par la CEDH ainsi que par la Constitution et les lois en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg.

L'article sous examen énonce les conditions posées par l'article 10, alinéa 2 CEDH.

En effet, tout cadre légal qui se propose de réglementer l'exercice de cette liberté et de poser les conditions auxquelles la responsabilité encourue lors de l'exercice de cette liberté peut être engagée constitue une ingérence de la part des pouvoirs publics, laquelle, pour être admise par la Cour, doit répondre aux conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 10. Il ne faut dès lors pas perdre de vue qu'une disposition mise en place par le pouvoir législatif n'est pas du seul fait de sa nature juridique à l'abri de toute critique de la part de la Cour. La Cour ne s'arrête pas au contrôle de la légalité d'une règle mais examine dans tous les cas le but légitime que cette disposition est censée garantir, ainsi que le fait de savoir si cette disposition constitue une mesure nécessaire dans une société démocratique. Si les deux premières conditions ne semblent pas souvent soulever des problèmes, nombreux sont les cas où la Cour est arrivée à la conclusion que ces exigences étaient réunies, la plupart des affaires qui sont tranchées en faveur des requérants le sont pour la raison que l'ingérence n'était pas nécessaire dans une société démocratique. Le critère de la nécessité, lequel doit être établi de manière convaincante, signifie en fait que la restriction doit être justifiée par un besoin social impérieux et qu'elle doit être proportionnée au but légitime poursuivi.

C'est sur ce plan que les pouvoirs nationaux sont tenus de procéder à une mise en balance des intérêts et d'apprécier si, en l'occurrence, il existe un intérêt légitime c'est-à-dire un impératif prépondérant d'intérêt public qui l'emporte sur l'intérêt à garantir le libre exercice de la liberté d'expression (qui constitue a priori l'Intérêt Public qu'il s'agit de protéger contre toute ingérence) et de constater que la mesure ou ingérence en question est proportionnée au but légitime poursuivi.

La Cour de Strasbourg reconnaît certes aux pouvoirs nationaux un pouvoir d'apprécier l'existence de ces conditions mais cette appréciation est à son tour soumise à son contrôle. Dès lors que la nécessité de la restriction n'est pas prouvée, que le besoin social impérieux invoqué par les autorités nationales (et qui peut se traduire aussi bien par un impératif d'ordre public que par un impératif d'ordre privé, comme la protection de la réputation d'autrui ou de la vie privée) n'est pas établi de manière convaincante et que la mesure est disproportionnée au but, certes légitime, poursuivi, la Cour conclut à l'existence d'une ingérence injustifiée.

Il s'ensuit que l'application d'une disposition légale qui poursuit incontestablement un but légitime, comme par exemple les dispositions de l'article 443 du Code pénal relatives à la diffamation et à la calomnie, par une autorité nationale peut être désapprouvée par la Cour de Strasbourg au motif, qu'au vu des circonstances de l'espèce, l'application de cette règle ne répond pas aux exigences de l'alinéa 2 de l'article 10 CEDH. Ces exigences s'imposent aussi bien au législateur qu'aux autorités, qui sont par

après chargées d'appliquer les lois en vigueur et qui doivent à tout moment effectuer cette mise en balance et cette appréciation.

La difficulté pour le législateur réside justement dans l'exigence posée par la CEDH de pondérer les intérêts en cause et de n'admettre une limitation de la liberté d'expression qu'à titre exceptionnel. La question se pose de savoir s'il faut intégrer ce mécanisme dans le droit national et dans l'affirmative de quelle manière il faudra procéder. Dans la mesure où l'article 10 CEDH constitue une norme juridique qui se place au-dessus de toute règle légale nationale, il s'impose aux autorités nationales, qu'il soit expressément stipulé dans une loi nationale ou non. Cela étant dit, il a été jugé opportun de rappeler dans le corps de la future loi les trois conditions, afin de souligner l'importance qui est attachée au respect de ces principes et de porter la teneur de cette disposition à la connaissance de tout un chacun. Il ne fait pas de doute que les autorités nationales ont depuis longtemps connaissance de cette disposition, comme d'ailleurs de l'ensemble des principes mis en place par la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme, et la lecture des décisions rendues par nos juridictions le prouve à suffisance de droit, mais tous les citoyens n'ont pas encore eu l'occasion de se familiariser avec celle-ci de sorte que l'adoption d'une loi sur la liberté d'expression constitue le cadre approprié pour susciter cette prise de conscience.

Chapitre II. Définitions

Article 3

1. Publication

Par publication est désignée le produit final, constitué d'un ensemble d'informations, qui est communiqué au public sous la responsabilité d'un éditeur moyennant l'utilisation d'un média. Le terme de publication, quoiqu'il rappelle l'écrit ou l'imprimé, reçoit aux fins de la présente loi une signification plus large puisqu'il vise aussi bien une publication sous forme écrite, quelle que soit sa périodicité et le support utilisé, qu'une oeuvre sonore, audiovisuelle ou une oeuvre multimédia.

La mise en ligne d'un site ou de pages personnelles qui sont accessibles au public et qui peuvent être consultées par celui-ci rentre également dans la définition sous examen.

A noter que le terme de publication renvoie à l'éditeur puisque ne sont visées que les publications qui sont éditées par, c'est-à-dire conçues, structurées et communiquées au public sous la responsabilité et la direction d'un éditeur. Sont donc exclues celles qui sont diffusées par une personne qui ne possède pas la qualité d'éditeur notamment pour la raison qu'elle n'exerce pas cette activité sur une base régulière.

2. Information

La définition du terme information englobe à la fois les faits, les idées, les opinions et les commentaires, personnels et individuels. Ni le mode ou la forme d'expression employé, ni la valeur en soi de l'information pour le public ou l'intérêt du public pour celle-ci n'est pris en compte.

3. Média

Le média est le vecteur ou véhicule technique utilisé pour transporter un contenu déterminé dans le but de l'acheminer vers le public. Il convient de souligner que les termes utilisés par le projet de loi pour désigner la mise à disposition du public d'un contenu par la voie d'un média sont multiples et ne doivent pas être compris comme renvoyant à un vecteur technique déterminé. Ils désignent d'une façon générale la communication ou la mise à disposition du public d'un contenu déterminé. Ainsi, le terme diffusion ne vise pas seulement la communication par voie hertzienne ou par voie de satellite, mais renvoie d'une manière générale à l'acte de communication au public, indépendamment du moyen technique utilisé.

La définition du média se veut très large et englobe tous les moyens techniques. Elle est conçue en termes généraux, sans référence à un moyen technique déterminé afin de pouvoir évoluer avec le progrès technique et couvrir des moyens dont l'invention est encore à réaliser.

Les nouveaux moyens de la communication, même s'ils ne sont pas expressément cités, comme la communication par voie de réseau électronique, sont visés tout comme les médias traditionnels, tels que les journaux ou livres désignés traditionnellement par le terme presse. Ainsi, l'envoi par voie électronique comme la mise à disposition du public d'une publication rendue accessible et pouvant être consultée sur le réseau de l'internet rentrent dans la définition du média.

Le média peut avoir une forme corporelle ou incorporelle. A titre de média sous forme corporelle, on peut énumérer la cassette vidéo, le disque, le Cd Rom ou le DVD (digital video device), le livre ou tout

autre support de l'écrit ou de l'image ou du son. L'utilisation d'un fil ou d'une fibre (optique, coaxiale ou autre), d'une onde hertziennne ou d'un satellite en vue d'acheminer un signal portant un contenu déterminé d'un endroit à un autre relève de la catégorie des médias incorporels.

Une des caractéristiques principales du média consiste dans sa capacité d'atteindre un vaste public. Le média est utilisé dans le but de communiquer le même contenu à une pluralité, voire une multitude de destinataires. Dans la plupart des cas, les destinataires ne sont pas liés entre eux mais constituent un public anonyme. Toutefois, l'existence d'un quelconque lien n'est pas a priori et automatiquement incompatible avec la notion de public au sens de la présente loi. Ainsi, la communication d'une publication aux membres d'un club ou d'une association, même s'ils sont nommément désignés, ou encore l'envoi d'une publication à un nombre déterminé de personnes, nommément désignées mais sans aucun autre lien entre elles que celui d'habiter dans la même commune ou région, n'est pas d'office incompatible avec le caractère public de la communication. Pas plus que le fait que l'information soit acheminée sous pli fermé ou ouvert. Dans ces hypothèses, il convient de prendre en considération l'intention de l'expéditeur de l'information. Le fait d'envoyer le même contenu à une communauté de personnes, mêmes nommément adressées, traduit la volonté de conférer à l'information communiquée une certaine publicité et la distribution de cette information doit par conséquent être assimilée à une mise à disposition au public.

Par contre, l'envoi d'un message par courrier ordinaire ou par courrier électronique à l'adresse d'un destinataire déterminé, dont le contenu est de surcroît lié à la personne du destinataire, constitue un envoi privé et l'élément de publicité fait défaut.

Il échet de signaler qu'il n'existe pas de définition légale des termes public et privé et qu'en cas de doute, il appartiendra aux juridictions de trancher.

4. *Publication périodique*

Constitue une publication périodique, une publication qui est réalisée régulièrement dans une forme comparable au courant de l'année civile. Elle peut paraître à des intervalles irréguliers ou réguliers, mais elle doit paraître avec une certaine régularité. En principe, elle fait l'objet d'une numérotation courante.

5. *Publication corporelle*

Est désigné par ce terme, une publication sous forme corporelle, comme un livre, une cassette vidéo, un CD, un CD Rom etc. L'opportunité de cette définition s'explique par le fait que les saisies, qui seront traitées dans le chapitre XIII relatif aux dispositions de procédure ne peuvent porter que sur des objets corporels.

6. *Editeur*

L'éditeur est celui qui décide de communiquer au public sous sa responsabilité une publication déterminée. Il en détermine le contenu, procède à sa structuration et sa mise en forme et entreprend les mesures nécessaires afin de rendre ce contenu accessible au public. Concrètement cela signifie que l'éditeur doit, soit personnellement, soit en ayant recours à une tierce personne, procéder à la reproduction massive de la publication afin de pouvoir la rendre accessible au public. Dans l'hypothèse de l'édition d'un livre, l'éditeur décidera non seulement de publier un contenu déterminé, conçu par un auteur déterminé, sous la forme d'un livre, mais il choisit encore un imprimeur qui est chargé de procéder soit personnellement, soit en sous-traitant cette tâche à un tiers, à l'impression du livre et s'occupe de l'organisation de la distribution du produit fini, afin que celui-ci soit rendu accessible pour le public.

L'éditeur est la personne qui prend l'ensemble de ces décisions.

L'éditeur peut être une personne physique ou morale. Il peut exercer cette activité à titre d'activité principale mais il peut également l'exercer d'une manière régulière. Dans la première hypothèse, l'édition est exercée d'une manière exclusive, l'éditeur n'exerçant pas d'activités autres que l'édition. La deuxième hypothèse vise les cas où l'édition n'est pas l'unique activité. Ainsi, une association telle l'Union luxembourgeoise des consommateurs édite régulièrement des bulletins d'information mais à côté de l'édition elle assume encore un certain nombre d'autres activités qui font de l'édition une activité secondaire ou accessoire. Elle n'assume pas moins le rôle d'éditeur pour le contenu qui est, d'une manière régulière et moyennant l'utilisation d'un média, communiqué au public. Elle est considérée comme un éditeur au sens de la loi.

La qualité d'éditeur au sens de la loi sera reconnue à une personne qui par la voie d'un média édite régulièrement un contenu. Si ce critère n'est pas respecté, il n'aura pas la qualité d'éditeur et ne relèvera pas,

pour son activité d'édition, du champ d'application de la loi. Il pourra éventuellement revendiquer la qualité d'un collaborateur d'une publication (voir point 7 de l'article 3 pour la définition du terme de collaborateur) s'il participe personnellement à la collecte et au traitement rédactionnel d'informations pour le compte d'un éditeur au sens de la loi. Les définitions de collaborateur et de journaliste (qui est en fait un collaborateur régulier d'une publication) sont liées à l'existence d'un éditeur, lequel en application de la présente définition édite régulièrement une publication destinée à être diffusée par la voie d'un média. Ainsi, il peut y avoir des hypothèses où quelqu'un communique une fois une information au public par la voie d'un réseau électronique sans faire appel à un éditeur. Cette personne n'aura pas la qualité de collaborateur d'un média car cette notion implique la présence d'un éditeur. Si pour les besoins de l'hypothèse on admet que cette personne cumule les fonctions d'auteur et d'éditeur, il ne pourra cependant pas non plus revendiquer la qualité d'éditeur au sens de la loi car le critère de la régularité n'est pas rempli. Il s'ensuit que cette personne ne peut pas invoquer les dispositions de la future loi.

En matière de communication par voie électronique, la mise en ligne d'un contenu, lorsqu'elle est effectuée à titre d'activité principale ou régulière, confère à celui qui en est le responsable, la qualité d'éditeur. Lorsqu'il s'agit de la mise en réseau, d'une façon irrégulière, sporadique et discontinue de pages qui peuvent être consultées par le public, cette activité ne confère pas au responsable la qualité d'éditeur. Dans cette hypothèse, l'auteur de ces pages pourrait être considéré comme un collaborateur, mais à condition que ces pages soient éditées par un éditeur au sens de la loi. A défaut, il sera considéré comme auteur et ne relèvera pas du champ d'application de la future loi.

L'éditeur peut être personnellement impliqué dans la conception du contenu destiné à la communication publique. Lorsqu'il contribue d'une manière régulière à la conception et au traitement rédactionnel d'un contenu, il est assimilé au journaliste au sens de la présente loi. Comme nous allons le voir plus loin, cette assimilation entraîne une conséquence juridique importante puisque la protection des sources est reconnue à titre principal au journaliste et d'autres personnes ne peuvent l'invoquer que si elles ont eu connaissance de l'information identifiant une source à travers leurs relations professionnelles avec le journaliste. Toutefois, dans la plupart des cas, l'éditeur diffuse des contenus qui ont été créés par des tiers et sa fonction consiste alors à structurer ces contenus, à déterminer la forme sous laquelle ils seront communiqués et à effectuer leur mise à disposition du public.

7. Collaborateur d'un média

Il s'agit de l'auteur, au sens de créateur, du ou d'une partie du contenu de la publication. Sa contribution se traduit par un travail intellectuel. Elle peut être exprimée sous forme de sons, d'écrits, de dessins et/ou d'images et elle est fournie dans le but d'être mise à la portée du public, susceptible d'être intéressé à recevoir des informations. Le terme collaborateur désigne la personne qui est à l'origine, seule ou avec d'autres, de la conception et de la création du contenu d'une partie de la publication diffusée par un éditeur. Ne rentrent pas dans cette catégorie, les personnes qui, tout en étant associées à la genèse d'une publication, n'accomplissent que des tâches techniques ou matérielles ou n'exercent que des activités de nature commerciale. Cette collaboration peut être exercée à titre d'activité principale et permanente, ou à titre d'activité régulière sans pour autant constituer l'activité principale de la personne concernée, et dans ces deux cas le collaborateur pourra revendiquer la qualité de journaliste. Elle peut également être exercée d'une façon temporaire, irrégulière, auquel cas celui qui est l'auteur de l'information n'a pas la qualité de journaliste mais constitue néanmoins un collaborateur de l'éditeur. Ainsi, les personnes qui envoient des lettres de lecteur à l'éditeur ou ceux qui, d'une manière sporadique et irrégulière, font des comptes rendus d'événements relèvent de cette définition. La collaboration avec l'éditeur peut entraîner la conclusion d'un contrat mais l'existence d'un contrat n'est pas indispensable pour revendiquer la qualité de collaborateur. A la différence de la notion de journaliste et d'éditeur, celle de collaborateur ne fait pas appel au critère de la régularité de sorte qu'une collaboration unique confère déjà à celui qui l'invoque la qualité de collaborateur au sens de la loi pour la contribution dont il est l'auteur. Le critère de régularité intervient toutefois indirectement dans la définition sous examen puisqu'elle renvoie à la notion de publication qui elle est liée à l'éditeur.

8. Journaliste

Le journaliste est défini non pas par référence à la détention d'une carte de journaliste professionnelle, comme c'était le cas sous l'empire de la loi du 20 décembre 1979 relative à la reconnaissance et à la protection du titre professionnel de journaliste, mais en fonction de l'activité professionnelle qu'il exerce effectivement. La définition proposée s'inspire de celle retenue par la Recommandation du

Conseil de l'Europe, adoptée par le Comité des Ministres en date du 8 mars 2000, sur le droit des journalistes de ne pas révéler leurs sources d'information et retient comme critère l'exercice, à titre d'activité professionnelle ou à titre d'activité régulière générant des revenus substantiels, de la collecte et du traitement rédactionnel d'informations destinées à mise à la disposition du public. Par activité professionnelle, on entend que l'activité est exercée à titre habituel, régulier et principal et qu'elle constitue la principale source de revenus pour la personne concernée. La personne qui n'exerce pas ce métier à titre d'activité principale mais qui l'exerce à titre régulier et en tire une partie substantielle de ses revenus possède aussi la qualité de journaliste. Le statut n'est pas pris en considération et la définition s'applique aussi bien aux journalistes bénéficiant d'un contrat de travail qu'à ceux qui sont indépendants. Font partis de cette dernière catégorie aussi bien les indépendants qui travaillent pour une pluralité d'organes de publication que ceux qui tout en n'ayant pas de contrat de travail, collaborent en fait uniquement à une publication. Cette activité peut s'exercer à plein temps ou à mi-temps.

A la lumière aussi bien de la Recommandation du Conseil de l'Europe sur la protection des sources que de l'attitude de la Cour de Strasbourg, il semble que l'exercice de la profession de journaliste et donc l'exercice de la liberté d'expression à des fins professionnelles ne peut pas être subordonné à la détention d'une carte dont la délivrance est liée à des critères posés par le législateur et contrôlés par un organe professionnel. Indépendamment de toute reconnaissance officielle, devrait pouvoir prétendre à la condition de journaliste et par conséquent invoquer le bénéfice de la présente loi, celui qui exerce en fait une activité qui est celle d'un journaliste, à savoir collecter et rechercher des données, faits et informations et les traiter en vue de leur diffusion au public. Le bénéfice de la liberté d'expression ne peut pas être subordonné à des conditions mais elle existe au profit de tout individu et tout un chacun peut l'invoquer et l'exercer librement et sans condition préalable.

A chaque fois que le terme de journaliste est évoqué dans le cadre du projet de loi, il vise la personne qui exerce, dans les conditions prévues, le métier de journaliste et le fait que cette personne détienne ou non une carte professionnelle n'est pas relevant pour déterminer la qualité de journaliste. Néanmoins, la carte de journaliste peut présenter une certaine utilité, puisqu'elle permet au journaliste de s'identifier et lui facilite ainsi l'accès aux événements et conférence de presse. C'est pour cette raison que ce système de la carte professionnelle est maintenu mais il convient de souligner encore une fois qu'elle n'a qu'une signification réduite, puisque l'exercice effectif de l'activité de journaliste ne peut pas être subordonné à la détention d'une carte et que toute personne qui fournit la preuve qu'elle exerce effectivement, à titre d'activité principale ou à titre d'activité régulière et générant des revenus substantiels, le journalisme bénéficiera des dispositions de la future loi. C'est le Conseil de Presse qui continue à assumer la mission d'attribuer la carte de journaliste.

Une remarque s'impose en ce qui concerne l'information, objet du travail journalistique. Comme il a été dit plus haut, le terme information n'est pas limité à des faits ou données d'une certaine nature, mais vise tout fait qu'il soit ou non lié à l'actualité ou à l'information générale. Dans la loi de 1979, une des conditions pour pouvoir obtenir la carte et pour obtenir ainsi le statut de journaliste, résidait dans le fait que le journaliste devait travailler pour une publication consacrée à l'information générale, nationale ou internationale, du public. On entendait par-là que la publication devait aborder à la fois le domaine politique, social, économique et culturel. Dès lors qu'un journaliste travaillait pour une publication vouée à l'information générale, il avait droit à la carte de journaliste même si son travail journalistique de tous les jours était limité à faire des reportages sur les événements sportifs. Par contre, si cette même personne travaillait pour une publication périodique consacrée essentiellement au sport, aux voyages, aux sciences ... il n'était pas admis à prétendre à l'obtention d'une carte pour la raison que le critère de l'information générale n'était pas rempli. Afin de supprimer cette contradiction, la qualité de journaliste n'est plus limitée à un certain type d'information mais s'étend à tous les cas de figure où l'activité de journalistes est exercée à titre professionnel, qu'elle porte sur des informations purement sportives, culturelles, scientifiques, juridiques, économiques ou autres et qu'elle s'exerce pour le compte d'une publication spécialisée ou à vocation générale. Il convient d'ailleurs de relever que l'article 10 CEDH vaut pour toute information et n'est pas limité à un certain type d'information.

9. Source

Le terme source revient dans le cadre de la protection des sources faisant l'objet de la section 2 du chapitre IV de la future loi. La source désigne toute personne qui fournit une information à un journaliste. Un collaborateur peut avoir recours à une source mais lorsqu'il n'a pas la qualité de journaliste pour la raison qu'un critère intervenant dans la définition du journaliste n'est pas donné, il ne peut pas

revendiquer le droit à la protection des sources et sa source ne sera pas couverte par la protection créée par la présente loi. La notion de source doit bénéficier d'une interprétation large et le texte s'est à ce sujet fortement inspiré de la Recommandation du Conseil de l'Europe sur le droit des journalistes de ne pas révéler leurs sources. La source peut jouer un rôle actif et fournir une information, exprimée sous quelle que forme que ce soit, mais elle peut aussi se limiter à jouer un rôle passif, lorsqu'elle permet au journaliste de prendre connaissance d'une information en écoutant ou en observant une information avec le consentement de la source.

10. *Information identifiant une source*

Cette notion est, comme la précédente, reprise de la Recommandation précitée. L'énumération des éléments protégés en tant qu'information identifiant une source n'est pas exhaustive, mais donne une idée du type d'information visée et traduit la volonté de conférer à cette notion une acceptation large. Parmi les données pouvant incontestablement identifier une source, figurent tout d'abord ses coordonnées personnelles. Mais également des éléments tels que date et heure d'un rendez-vous avec la source, la partie de l'information fournie par la source mais n'ayant pas été communiquée au public, ainsi que d'une façon générale toutes les données personnelles du journaliste pour autant qu'elles sont liées à son activité professionnelle. Ainsi, des documents de voyage ayant trait à un déplacement effectué pour les besoins de son métier constituent une donnée susceptible de conduire à l'identification d'une source, tout comme ses carnets ou listes d'adresses ou de numéros d'appel.

11. *Infraction commise par voie d'un média*

Il s'agit d'une infraction pénale, c'est-à-dire d'une infraction punie par une peine d'emprisonnement et/ou une amende et dont la communication au public par voie d'un média constitue un des éléments constitutifs de l'infraction. Sont visées aussi bien les infractions prévues au Code pénal que celles prévues par des lois spéciales. A titre d'exemple, on peut énumérer les infractions prévues au Livre II du Code pénal et plus précisément au chapitre II intitulé „Des délits relatifs au libre exercice des cultes“ du Titre II, au chapitre II intitulé „Des outrages et des violences envers les ministres, les membres de la Chambre des Députés, les dépositaires de l'autorité ou de la force publique“ du Titre V, au chapitre VII, intitulé „Des outrages publics aux bonnes moeurs“ du Titre VII, au chapitre V intitulé „Des atteintes portées à l'honneur ou à la considération des personnes“ ainsi qu'au chapitre VI intitulé „Du racisme, du révisionnisme et d'autres discriminations“ du Titre VIII du Code pénal.

Pour toutes ces infractions, les règles spécifiques de la future loi et relatives notamment à la détermination des personnes ayant la qualité d'auteurs principaux sont applicables.

12. *Ligne éditoriale*

La ligne éditoriale vise l'ensemble des principes dans le domaine culturel, économique, politique, idéologique, moral et social auxquels doit obéir la conception et le traitement du contenu d'une publication. La future loi ne crée pas d'obligation à charge de l'éditeur pour doter sa publication d'une ligne éditoriale et pour déterminer l'orientation générale de celle-ci, mais lorsqu'elle a été définie, elle doit être portée à la connaissance du public une fois dans l'année civile. Elle permet de renseigner aussi bien le public que les collaborateurs de la publication concernée sur les principes qui régissent la conception, la formation et le traitement rédactionnel du contenu de la publication en question et concourt ainsi à une meilleure transparence de l'information communiquée.

13. *Imprimeur producteur*

Cette notion désigne la personne, physique ou morale, qui est en charge de la fabrication, de la production et/ou de la reproduction de la publication. La communication au public par la voie d'un média implique que la publication en question soit multipliée ou reproduite en un nombre suffisant d'exemplaires afin de pouvoir être distribuée, voire être rendue accessible à une multitude de personnes. L'imprimeur producteur est la personne qui, d'un point de vue technique, réalise et effectue cette reproduction ou multiplication, pour le compte ou à la demande de l'éditeur. Cette tâche peut être exercée par l'imprimeur producteur lui-même, mais il peut également la sous-traiter. Dans le cadre d'une communication au public par voie électronique ou par réseau électronique, il n'est pas toujours aisé de savoir à quel niveau se situe cette activité de reproduction ou de multiplication et d'identifier la personne, intermédiaire entre l'éditeur et le destinataire final, qui est en charge de l'exécution matérielle de cette tâche. S'agit-il de celui qui loue un espace à un éditeur afin de lui permettre d'y stocker et d'y publier sa publi-

cation (hébergeur) ou s'agit-il plutôt de la personne qui se borne à transmettre, électroniquement et sur la demande du public, la publication d'un éditeur ou encore de celle qui ne procède qu'au stockage automatique, intermédiaire et temporaire, de celle-ci ou est-ce que l'ensemble de ces intermédiaires interviennent dans cette multiplication ou reproduction? Il s'agit là d'une question complexe qui devra être tranchée au cas par cas. Comme nous allons le voir plus loin, la responsabilité de l'imprimeur-producteur ne pourra plus être retenue dans l'hypothèse d'une communication publique d'une information litigieuse, sauf dans le cas où il aurait personnellement posé un acte matériel d'une infraction ou commis une faute ayant causé le dommage, et il ne sera plus mis en cause, lorsque les informations devant être indiquées dans une publication n'ont pas été publiées. Son identité, tout comme celle de l'éditeur, doit toutefois être portée à la connaissance du public et c'est dans le cadre de cette disposition qu'est utilisée la notion sous examen.

Chapitre III. Des droits des journalistes salariés dans le cadre de leurs relations avec leurs employeurs

Article 4

Cette disposition est destinée à reconforter la situation d'un journaliste qui est lié à son employeur par un contrat de travail impliquant un lien de subordination. L'employeur pourrait en effet, en s'appuyant sur cette subordination, décider de modifier le contenu d'une contribution tout en contraignant le journaliste d'apposer sa signature et d'avaliser ainsi cette modification. Or, le travail du journaliste est étroitement lié à ses convictions personnelles et il a le droit de les déterminer librement ainsi que de les modifier. Il s'engage personnellement et moralement dans ses articles, reportages, analyses ou commentaires. En posant sa signature sous un article ou une contribution, il s'associe au contenu de celui-ci et lui confère une certaine crédibilité. Pour le public, il est important de connaître l'identité de l'auteur d'un article ou d'un reportage car la pertinence d'une analyse ou la crédibilité d'une information dépend souvent, dans l'esprit du public, de la personne de l'auteur. De la réputation et des convictions de l'auteur dépendra la confiance du public dans l'information communiquée.

Il s'ensuit de ces considérations que dans le but de préserver la liberté du journaliste de déterminer ses convictions et de garantir son indépendance intellectuelle, il est primordial de lui conférer le droit de refuser de signer une modification substantielle qui est contraire à ses convictions. L'article sous examen poursuit ce but.

A noter qu'une correction orthographique, grammaticale ou de style ne constitue pas une modification substantielle et qu'elle ne peut dès lors pas être refusée. De même, une intervention au niveau de la mise en page ou un changement de l'endroit où l'article sera inséré ne peuvent être assimilés à une modification substantielle qui elle doit donc porter sur le fond de la contribution et influencer le sens de l'article.

Si les conditions sont remplies, le journaliste pourra refuser d'apposer sa signature sous un reportage ou un article ayant fait l'objet d'une modification substantielle. L'éditeur peut certes décider de le publier, mais sans pouvoir contraindre le journaliste de le signer et de s'identifier ainsi avec le contenu. Ce refus ne peut entraîner des conséquences préjudiciables pour le journaliste et ne saurait notamment constituer un motif réel et sérieux de licenciement.

Article 5 Clause de conscience

Cette disposition introduit dans notre droit la clause de conscience du journaliste qui lui permet de rompre unilatéralement son contrat de travail lorsque la ligne éditoriale a subi des changements notables.

Il convient tout d'abord de rappeler que l'éditeur est libre de doter sa publication d'une ligne éditoriale et que la future loi ne lui impose pas d'obligation à ce sujet.

Lorsqu'une ligne éditoriale a été définie et qu'elle subit par après un changement notable, le journaliste, dont les convictions personnelles sont incompatibles avec la nouvelle ligne, peut rompre son contrat de travail. Il résulte de la rédaction de cet article que seul le journaliste qui est lié à son employeur moyennant un contrat de travail au sens de la loi de 1989 sur le contrat de travail telle que modifiée, peut invoquer cette clause. Ainsi, le collaborateur indépendant, qu'il soit journaliste ou non, ne peut pas se prévaloir de cette clause.

Le fait que la ligne éditoriale ait été publiée ou non, en application de l'article 74 de la présente loi, n'est pas relevant pour l'application de cette clause. Ainsi, l'éditeur qui omet de se conformer à l'article 74 (obligation de publier une fois par an la ligne éditoriale) ne saurait priver de ce fait le journaliste salarié du bénéfice de cette clause. Ce dernier doit bien entendu prouver l'existence d'une ligne éditoriale préalablement définie et imposée par l'éditeur et la publication de celle-ci facilitera et cette preuve et la preuve de sa modification substantielle ultérieure. Mais même en l'absence d'une telle publicité, s'il réussit à fournir cette preuve, il pourra s'en prévaloir à condition toutefois de prouver encore le caractère notable du changement. Un changement notable est un changement qui est perceptible pour le public. Il doit être tel que les consommateurs habituels de la publication concernée prennent conscience de cette modification. La cause de ce changement est irrelevante: il peut s'agir d'un changement au niveau de l'actionnariat comme il peut être la conséquence d'un renouvellement de la rédaction ou de la désignation d'un nouveau rédacteur en chef.

La clause de conscience permet au journaliste dont les convictions (à noter que le journaliste est seul maître de ses convictions personnelles et de sa conscience qu'il peut donc déterminer librement et souverainement) sont incompatibles avec la nouvelle ligne éditoriale de rompre unilatéralement le contrat de travail tout en ayant droit aux indemnités qui lui seraient allouées en cas de rupture du contrat suite au refus du salarié d'accepter une modification substantielle du contrat de travail décidée unilatéralement par l'employeur. L'usage de la clause de conscience fait naître dans le chef du journaliste les mêmes droits que ceux qui lui sont reconnus dans l'hypothèse évoquée par l'article 37 de la loi sur le contrat de travail. Il peut ainsi prétendre aux indemnités de départ, à condition de remplir les conditions d'ancienneté, ainsi qu'aux allocations de chômage. Quant aux indemnités pour préjudice moral, leur allocation dépend de la preuve à rapporter par le journaliste de l'existence d'un tel préjudice.

Toute contestation née de l'application de cette clause est portée devant les juridictions compétentes pour trancher les conflits et litige en matière de droit du travail.

Chapitre IV. Des droits inhérents à la liberté d'expression

Section 1. Droit de rechercher et de commenter

Article 6

La liberté d'expression implique le droit de recevoir des informations et donc le droit de les rechercher. Ce droit de rechercher librement des informations n'est pas expressément énoncé à l'article 10 CEDH mais il en découle implicitement comme il découle d'ailleurs implicitement du rôle que les publications sont appelées à jouer. En effet, c'est dans la plupart des cas à travers ou par l'intermédiaire des publications que les informations sont fournies au public. En reconnaissant que la liberté d'expression comprend le droit de recevoir et de rechercher des informations, la Cour de Strasbourg reconnaît la place fondamentale que les publications sont appelées à occuper dans une société démocratique. A maintes reprises, la Cour a eu l'occasion d'affirmer „le rôle éminent de la presse dans un Etat de droit. Si elle ne doit pas franchir certaines bornes fixées en vue, notamment, de la défense de l'ordre et de la protection de la réputation d'autrui, il lui incombe néanmoins de communiquer des informations et des idées sur les questions politiques ainsi que sur les autres thèmes d'intérêt général“ (arrêt *Sunday Times c/ Royaume-Uni* du 26 avril 1979; arrêt *Castells c/ Espagne* du 23 avril 1992). Dans l'affaire *Goodwin*, après avoir déclaré que l'absence de toute protection des sources pourrait dissuader celles-ci d'aider la presse à informer le public sur des questions d'intérêt général, la Cour arrive à la conclusion „qu'en conséquence la presse pourrait être moins à même de jouer son rôle indispensable de “chien de garde” et son aptitude à fournir des informations précises et fiables pourrait s'en trouver amoindrie“ (arrêt *Goodwin c/ Royaume-Uni* du 27 mars 1996). Ainsi, la presse, au lieu de se borner à livrer des informations découlant d'une source officielle, peut aller au-delà de ce rôle et tenter de rechercher des informations afin de les soumettre à l'appréciation du public. On peut toutefois admettre que cette mission de recherche et d'investigation ainsi reconnue concerne avant tout des questions qui ont des implications publiques et qui présentent un intérêt général.

Si le droit de recevoir et de rechercher des informations est ainsi inhérent à l'article 10 CEDH, il n'en résulte pas pour autant une obligation de communiquer les informations ainsi recueillies. Ainsi, chacun est libre de décider d'exercer la liberté d'expression quand et suivant les modalités qu'il détermine librement.

Enfin, la liberté d'expression protège „non seulement les informations et idées recueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes mais aussi celles qui heurtent, choquent ou inquiètent“ (Affaire Handyside, précitée). La liberté d'expression ne saurait ainsi se limiter au droit de communiquer des informations qui sont susceptibles d'être accueillies avec bienveillance mais elle se traduit encore par le droit de commenter et de critiquer les informations.

L'article 10 CEDH protège toutes les formes d'expression d'une information. Celle-ci concerne tout aussi bien les faits comme les idées et les opinions.

Section 2. De la protection des sources

Article 7

La nécessité de prévoir une protection des sources efficace découle à la fois de la jurisprudence de la CEDH (arrêt Goodwin du 27 mars 1996, précité) et de la Recommandation No R (2000) 7 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres sur le droit des journalistes de ne pas révéler leurs sources d'information, adoptée le 8 mars 2000. Par ailleurs, la Chambre des Députés a, dans une motion adoptée le 24 octobre 2000, invité le gouvernement à soumettre une réforme de la loi sur la presse consacrant notamment une protection efficace des sources d'information qui soit conforme à la jurisprudence de la CEDH et à veiller à ce que la Recommandation précitée soit pleinement respectée sur notre territoire.

La protection des sources, considérée comme l'une des „pierres angulaires de la liberté de la presse“ (comme l'affirment en outre plusieurs instruments internationaux sur les libertés journalistiques, à savoir la Résolution sur les libertés journalistiques et les droits de l'homme adoptée à la Conférence de Prague du 7 et 8 décembre 1994 et la Résolution du Parlement européen sur la non-divulgence des sources journalistiques du 18 janvier 1994) a pour but de permettre aux médias de jouer pleinement leur rôle indispensable de chien de garde en portant notamment à la connaissance du public des informations fiables que celui-ci est en droit de recevoir, qu'il s'agisse d'informations inoffensives ou d'informations qui heurtent, choquent ou inquiètent. L'absence de toute protection, voire l'existence d'une protection inadéquate peut en effet avoir un effet dissuasif sur les sources des journalistes et provoquer chez elles une certaine réticence à communiquer des informations. De ce fait, les médias ne pourront plus assumer correctement leur mission, à savoir informer sur des questions d'intérêt général et la liberté d'expression ainsi que le droit du public à être informé s'en trouveront affectés.

C'est donc au nom de la liberté d'expression que la protection des sources s'impose. Il est important de souligner qu'elle n'a pas pour objectif de garantir l'impunité du journaliste ou de la source. En effet, et on y reviendra plus tard, seul le journaliste détenteur licite ou régulier d'une information peut s'en prévaloir. Le pouvoir des autorités judiciaires de mettre en oeuvre tous les autres moyens à leur disposition pour dévoiler l'identité d'une source reste intact.

Paragraphe 1. Eléments constitutifs

** Bénéficiaire principal*

La protection est accordée au journaliste, c'est-à-dire à toute personne physique qui exerce, à titre d'activité principale ou à titre d'activité régulière générant des revenus substantiels, la collecte et la diffusion d'informations. Elle constitue un privilège réservé uniquement aux journalistes professionnels et qui se justifie par leur mission, exercée à titre régulier, de contribuer au maintien et au développement d'une démocratie véritable en recherchant, en recevant et en mettant à la disposition du public des informations que ce dernier est en droit de recevoir. Cette protection ne peut donc pas être invoquée par les personnes qui d'une façon occasionnelle, irrégulière s'expriment par le biais d'un média, sous forme notamment d'une lettre de lecteur. De même, les membres du personnel d'une entreprise de communication, à l'exception des journalistes, ne peuvent pas se prévaloir de cette protection pour les contributions qu'ils rédigent de façon occasionnelle.

La délimitation du cercle des bénéficiaires aux seuls journalistes est conforme à la jurisprudence Goodwin et à la Recommandation du Conseil de l'Europe. Dans l'affaire Goodwin, la Cour emploie expressément le terme de protection des sources journalistiques (Monsieur Goodwin avait la qualité de journaliste-stagiaire) et la Recommandation accorde ce privilège uniquement aux journalistes, c.-à-d. „aux personnes physiques ou morales pratiquant à titre régulier ou professionnel la collecte et la diffusion d'informations au public par l'intermédiaire de tout moyen de communication de masse“.

Telle qu'elle est conçue, la protection n'est pas limitée aux seules contributions faites par le journaliste pour la publication éditée par l'éditeur pour lequel il travaille habituellement mais couvre également l'hypothèse où le journaliste collabore avec un éditeur autre que celui avec lequel il travaille habituellement. On pense ici aux journalistes qui, tout en travaillant à titre habituel et régulier pour un éditeur déterminé, sont invités à publier des commentaires dans le cadre d'une autre publication (Gastkommentar) ou à participer en tant qu'invité (mais toujours en considération de sa fonction de journaliste) à une émission de radiodiffusion ou de télévision.

* Journaliste pris en sa qualité de témoin

Le bénéfice de la protection est accordé au journaliste lorsqu'en tant que témoin il est amené à répondre à une question concernant l'identité de la source. Le journaliste ne peut plus se prévaloir de ce privilège lorsqu'il est impliqué en tant qu'auteur ou coauteur ou encore en tant que complice d'une infraction.

A noter que le journaliste, s'il est détenteur régulier d'une information, doit pouvoir disposer de celle-ci en toute légalité, même si l'information est le produit d'une infraction commise par la source. Le journaliste ne peut pas dans cette hypothèse être condamné car il n'a pas commis lui-même l'infraction.

S'il peut refuser de dévoiler sa source, ce droit a uniquement pour but de protéger le flux des informations. Par contre, cette protection ne doit pas être conçue comme visant à garantir l'impunité de la source car celle-ci pourra faire l'objet d'une poursuite judiciaire ou disciplinaire, même si les recherches en vue de l'identifier ne peuvent pas impliquer le journaliste. Pas plus qu'une condamnation du journaliste ne pourra être prononcée dans ce cas, il ne peut lui être interdit de diffuser l'information qu'il a ainsi obtenue.

* Information fournie par la source

La protection s'analyse comme le droit du journaliste de refuser de divulguer toute information pouvant conduire à l'identification de sa source. Le terme information identifiant une source fait l'objet d'une définition légale. Il couvre non seulement les données personnelles relatives à la source tels son nom, son adresse et sa profession, mais également les circonstances concrètes de l'obtention de l'information et la partie des informations qui n'a pas été publiée.

Dans ce contexte, se pose la question de savoir si l'information elle-même qui a été transmise par la source doit être protégée. Dans l'hypothèse où elle a fait l'objet d'une communication au public, elle est connue et toute protection devient inutile, superflue. Toutefois, la protection des sources existe indépendamment d'une diffusion effective de l'information en question. Elle joue pour toutes les informations sans regard à la valeur intrinsèque de l'information pour le public d'une part et sans être subordonnée à la communication effective au public d'autre part. Dans cette hypothèse, si on admet que l'information recueillie par le journaliste mais qui pour une raison ou une autre n'a pas fait l'objet d'une communication au public par lui ne rentre pas dans le champ d'application de cette disposition, elle pourra le cas échéant faire l'objet d'une saisie et conduire ainsi à l'identification d'un des informateurs du journaliste. L'efficacité de la protection des sources commande dès lors d'inclure dans son champ d'application également l'information elle-même quel que soit le support sur lequel elle est couchée et quel que soit le moyen d'acheminement de l'information de la source vers le journaliste. Cette solution est d'ailleurs en accord avec la Recommandation du Conseil de l'Europe qui considère la partie non publiée de l'information fournie par une source comme un élément constitutif de la notion d'information identifiant une source.

La source peut jouer un rôle actif et accomplir un acte positif se traduisant entre autres par la remise de l'information. Mais elle peut également jouer un rôle passif et se contenter d'indiquer une piste ou de laisser faire le journaliste avec son consentement (cas où le journaliste prend des clichés avec le consentement de la source). Dans ce dernier cas, la source prend l'initiative de contacter le journaliste, ne serait-ce que pour lui indiquer la voie à suivre sans lui remettre pour autant un document ou une information que le journaliste par la suite intègre dans son reportage. Les deux cas de figure ont en commun qu'ils font intervenir une tierce personne qui pour les raisons exposées plus haut doit être protégée.

* Nature juridique

La protection s'analyse comme le droit pour le journaliste cité en tant que témoin de refuser de révéler l'identité de sa source et non comme une obligation légale qu'il assume envers sa source. Le

journaliste peut décider lui-même de renoncer à cette protection mais la source ne peut pas invoquer le droit de voir son identité protégée par le journaliste. Si toutefois la confidentialité des sources a fait l'objet d'un accord entre le journaliste et l'informateur, le journaliste qui renonce à se prévaloir de ce droit et révèle aux autorités des informations permettant d'identifier la source s'expose le cas échéant à une action en dommages et intérêts de la part de celle-ci.

Dans ce contexte, se pose la question de savoir si la protection doit être invoquée par le journaliste ou si au contraire les autorités sont tenues de respecter d'office cette protection et doivent dès lors s'abstenir de toute action qui aurait pour objet ou pour effet d'amener le journaliste à renoncer à ce privilège. Le droit à la protection des sources entre sur ce point en conflit avec les pouvoirs du juge d'instruction qui, dans notre système pénal, dispose de pouvoirs discrétionnaires lorsqu'il s'agit d'ordonner des mesures d'instruction dans le cadre d'une enquête. Ce problème sera analysé dans le contexte du paragraphe trois de l'article sous examen.

Paragraphe 2. Personnes autres que le journaliste

Le paragraphe 2 de la présente disposition étend le bénéfice de la protection à toutes les personnes qui dans le cadre de leurs relations professionnelles avec le journaliste prennent connaissance des informations identifiant une source journalistique. Ces personnes lorsqu'elles rédigent à titre purement occasionnel et irrégulier une contribution pour laquelle elles ont fait appel à une source ne sont pas protégées et ne peuvent invoquer le droit consacré au paragraphe 1er qui est uniquement accordé au journaliste-auteur d'une contribution. Toutefois, lorsque à travers leurs relations professionnelles avec le journaliste, détenteur du droit consacré plus haut, elles prennent connaissance d'une information identifiant une source elles se voient reconnaître le droit de refuser de révéler ces informations sans s'exposer pour autant à des sanctions pénales ou civiles. Ne pas inclure ces personnes dans la chaîne de protection reviendrait à dénier toute efficacité à la protection des sources. En effet, dans la mesure où le journaliste met son reportage à la disposition du public en utilisant une publication structurée et organisée, d'autres personnes (secrétaire, technicien ...) qui interviennent dans le processus du traitement éditorial ou de la diffusion peuvent avoir accès aux informations concernées. Il faut souligner que ces personnes sont uniquement protégées lorsqu'elles ont pris connaissance de l'information permettant d'identifier une source dans le cadre de leurs relations professionnelles avec le journaliste. Ainsi, ne pourrait se prévaloir de cette protection, la personne qui tout en étant un collaborateur du journaliste aurait eu connaissance de l'information identifiant une source lors d'une rencontre privée avec le journaliste.

A noter que la Recommandation consacre expressément l'octroi du bénéfice de la protection à des personnes autres que le journaliste.

Paragraphe 3. Etendue de la protection

Le troisième paragraphe exprime l'idée que cette protection lorsqu'elle existe, ne peut pas être contournée. C'est pour cette raison que dans les cas où le droit de refuser de divulguer en tant que témoin l'identité d'une source existe, ce droit ne peut pas être contourné par des mesures telles que la saisie ou la perquisition qui auraient pour effet d'obtenir l'information recherchée par un autre moyen que le témoignage du journaliste. Le droit de refuser de témoigner serait certes respecté mais le résultat serait la révélation des informations concernées et le tarissement de la source pour l'avenir. Le refus de témoigner doit dès lors s'accompagner d'une interdiction de pratiquer une saisie ou perquisition sur les lieux de travail et au domicile du journaliste ainsi que de l'interdiction de prendre d'une manière générale toute mesure qui aurait pour objet ou effet de contourner ce droit. Il va de soi que les personnes citées au paragraphe 2 de la présente disposition bénéficient de la même interdiction de saisie et de perquisition.

Il a été dit plus haut que seul le journaliste détenteur régulier d'une information peut invoquer la confidentialité des sources. Afin de contourner ce droit, les autorités pourraient être amenées à exercer une certaine pression, voire à soupçonner ouvertement ou à inculper le journaliste comme auteur d'une infraction dans le but de l'amener à renoncer à ou à faire disparaître la protection dont il peut bénéficier en tant que détenteur régulier.

Dans ce contexte, il faut relever que le simple fait qu'une ingérence est prévue par une loi votée en bonne et due forme n'empêche pas la CEDH de prononcer une condamnation lorsqu'elle estime que cette ingérence certes était prévue par une loi et répondait à un but légitime (protection de droits d'autrui ou protection de l'intérêt public lorsqu'il s'agit de révéler l'identité d'un auteur d'une infraction) mais ne répondait pas pour autant à un besoin social impérieux, indispensable pour justifier toute ingérence. Est

visé ici le cas d'une condamnation prononcée par une juridiction nationale pour recel d'une violation d'un secret professionnel ou pour recel d'une information provenant p.ex. d'une violation d'un secret légal. Même si cette infraction est prévue par le Code pénal et qu'elle se justifie par la protection d'un intérêt légitime, la Cour de Strasbourg ne s'est pas pour autant abstenue de prononcer la condamnation d'un Etat, en l'occurrence la France, pour avoir appliqué (par l'intermédiaire de ses juridictions nationales) cette disposition à un journaliste (affaire *Fressoz et Roire c/ France* du 21.01.1999). La loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique a modifié l'article 505 du Code pénal pour viser désormais également les biens incorporels et donc les informations. Il faut donc bien comprendre que même si cette disposition pénale en elle-même n'est pas critiquée par la Cour de Strasbourg, l'application de cette disposition à un journaliste pour sanctionner le simple fait qu'il a traité et publié une information provenant d'une tierce personne qui elle a obtenue l'information en violant une obligation légale pourrait être désapprouvée par la Cour.

Les autorités nationales, lorsqu'elles doivent appliquer une disposition qui constitue ou entraîne une ingérence dans la liberté d'expression, sont donc tenues de procéder à une appréciation et à déterminer s'il existe un intérêt prépondérant public qui mérite d'être protégé et qui l'emporte sur l'intérêt public à ne pas divulguer les sources. Cet intérêt public qui pourrait justifier une divulgation s'apprécie de cas en cas et le simple fait que la mesure entraînant la divulgation avait pour but de protéger tel ou tel intérêt, même public, n'est pas en soi suffisant pour justifier le non-respect de la confidentialité des sources.

La Recommandation s'aligne à ce sujet sur la jurisprudence de la Cour des Droits de l'Homme lorsqu'elle stipule que: „la divulgation des informations identifiant une source ne devrait être jugée nécessaire que s'il puisse être établi de manière convaincante:

1. que des mesures raisonnables alternatives à la divulgation n'existent pas ou ont été épuisées par les personnes ou les autorités publiques qui cherchent à obtenir la divulgation, et
2. que l'intérêt légitime à la divulgation l'emporte clairement sur l'intérêt public à la non-divulgation, en conservant à l'esprit:
 - qu'un impératif prépondérant quant à la nécessité de la divulgation est prouvé,
 - que les circonstances présentent un caractère suffisamment vital et grave,
 - que la nécessité de la divulgation est considérée comme répondant à un besoin social impérieux, et
 - que les Etats membres jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de cette nécessité, mais cette marge est sujette au contrôle de la Cour européenne des Droits de l'Homme.“

Le principe 6 de la Recommandation énumère d'ailleurs aussi les mesures qui „ne devraient pas être appliquées si elles visent à contourner le droit à la protection des sources parmi lesquelles figurent notamment les décisions ou mesures d'interception concernant les communications ou la correspondance des journalistes ou de leurs employeurs, les décisions ou mesures de surveillance concernant les journalistes ou employeurs ou les décisions ou mesures de perquisition ou de saisie concernant le domicile ou lieu de travail, les effets personnels ou la correspondance des journalistes ou de leurs employeurs, ou des données personnelles ayant un lien avec leurs activités professionnelles“.

Le troisième paragraphe de cette disposition loi tente de garantir ce résultat même s'il ne reproduit pas textuellement les paramètres ci-avant précisés. La démarche suivie suppose bien entendu une prise de conscience et une familiarisation des autorités nationales avec le mécanisme mis en place par la CEDH et présente l'avantage que notre système de procédure pénal et de droit pénal tels qu'ils sont actuellement configurés ne devront pas être réaménagés.

Paragraphe 4. Exceptions

Cette disposition complète utilement les règles découlant des articles précédents en matière de protection des sources puisqu'elle admet que dans le cas où des informations identifiant une source auraient été obtenues par les autorités de police, de justice ou administratives lors d'une procédure régulière qui n'avait pas pour objet ou pour finalité d'obtenir celles-ci, ces données ne doivent pas pouvoir être utilisées ultérieurement comme preuve dans une procédure engagée devant les tribunaux.

Article 8

Cette disposition énumère les cas où la protection des intérêts énumérés l'emporte sur l'intérêt de la non-divulgation des sources. Cette liste concerne en général des hypothèses suffisamment graves pour pouvoir justifier une entrave à la protection des sources. Dans ces cas de figure, la prééminence de l'intérêt public consistant à réprimer et à sanctionner un des comportements visés est présumée et justifie qu'il soit dérogé au principe de protection des sources.

Section 3. Du droit d'auteur

Article 9

Le journaliste est titulaire des droits d'auteur sur sa contribution laquelle est protégée dès lors qu'elle remplit les conditions d'originalité et de mise en forme requises en application de notre législation sur le droit d'auteur et les droits voisins.

La disposition sous examen a été introduite à la demande expresse du Conseil de Presse. Elle ne fait qu'affirmer un principe qui découle de la loi du 18 avril 2001 sur le droit d'auteur et les droits voisins.

Dans la plupart des cas les droits d'auteurs sont cédés aux termes d'une clause contractuelle à l'employeur/éditeur qui acquiert dès lors les droits d'exploitation l'autorisant à exploiter cette contribution, notamment en la communiquant au public moyennant un média. Il échet de noter qu'en vertu de la loi précitée, toute cession doit être écrite et qu'elle ne peut entraîner la cession des droits pour des formes d'exploitation qui au moment de la conclusion de la cession n'étaient pas encore connues.

Chapitre V. Des devoirs découlant de la liberté d'expression

Section 1. Du devoir d'exactitude et de véracité

Article 10

C'est avant tout la recherche de la vérité et par voie de conséquence la communication d'informations vraies qui doit guider celui qui a pour vocation de satisfaire le besoin d'information du public.

Ce principe est posé par la CEDH elle-même, lorsqu'elle admet que l'exercice de la liberté prévue à l'article 10 CEDH comporte des devoirs et responsabilités, qu'elle ne garantit pas une liberté d'expression sans aucune restriction, même si elle a trait à la couverture médiatique de questions présentant un intérêt public sérieux et que les journalistes ne peuvent se prévaloir de la garantie offerte par l'article 10 CEDH que s'ils ont agi de bonne foi et de manière à fournir des informations exactes et dignes de crédit dans le respect de la déontologie journalistique (arrêts Goodwin, Fressoz et Roire, précités et cités dans l'arrêt Bergens Tidende et autres c/ Norvège du 2 mai 2000).

Il convient de signaler que le devoir d'exactitude et de véracité ne s'applique qu'aux faits tandis que l'expression d'opinions personnelles ou de jugements de valeur ne doit répondre qu'à l'exigence de respecter les droits fondamentaux d'autrui, et notamment la réputation et l'honneur, la vie privée et la présomption d'innocence.

Il n'est pas sans intérêt de signaler que les législations étrangères consultées dans le cadre de la réforme du droit de la presse (la loi française du 29 juillet 1881 sur la presse, telle que modifiée; la loi autrichienne du 12 juin 1981 sur les médias, telle que modifiée; la législation belge et les lois sur la presse de certains Etats fédérés de la République Fédérale d'Allemagne) ne contiennent pas de définition ou d'énumération des devoirs et obligations des journalistes et éditeurs en relation avec l'exercice de leur métier. Elles posent certes des limites en matière de liberté d'expression, mais celles-ci résultent en principe de l'existence et de l'application de dispositions pénales qui incriminent des comportements spécifiques. Aucune des législations consultées est allée jusqu'à définir, sous forme d'obligations civiles, les devoirs et obligations du milieu professionnel en question. Ce sont plutôt les instruments d'autorégulation, sous forme de codes de déontologie, et qui, dans de nombreux pays, ont été élaborés par le secteur professionnel concerné qui s'emploient à définir les principaux devoirs des journalistes, à déterminer le comportement d'un journaliste normalement diligent et avisé en se référant parfois à des cas de figure précis et tentent ainsi de guider le journaliste dans son travail.

En l'absence de textes légaux et en ayant à l'esprit le caractère non contraignant des codes de déontologie lesquels, à défaut d'une reconnaissance ou consécration légale, ne s'imposent pas aux tribunaux, ceux-ci ont tenté de déterminer les obligations des journalistes tout en ayant à l'esprit le rôle essentiel que la presse est appelée à jouer dans une société démocratique et sans perdre de vue que la liberté d'expression, alors même qu'elle est exercée en vue d'accomplir ce rôle éminent, n'est pas sans bornes et doit respecter les droits fondamentaux d'autrui.

En ce qui concerne le devoir de véracité et d'exactitude qui fait l'objet de la disposition sous examen, l'analyse de certaines décisions jurisprudentielles montrent que:

„tout journaliste se doit d'écrire sur la base de données contrôlées. La liberté de critique est limitée par l'obligation d'une stricte véracité à l'égard des faits. Le journaliste doit vérifier l'origine et l'exactitude de ses informations ...“ (Civ. Bruxelles, 22 novembre 1994);

„si l'on ne peut exiger du journaliste une objectivité absolue compte tenu de la précarité relative de ses moyens d'investigations, il a néanmoins le devoir de vérifier l'exactitude des faits qu'il rapporte et il commet une faute s'il n'est pas en mesure d'y procéder“ (Civ. Liège, 20 mars 1980 et Civ. Bruxelles, 28 décembre 1990);

„dans l'accomplissement de sa mission, le journaliste doit fournir au public une information exacte, aussi complète et objective que possible et faire preuve de la plus grande circonspection tant dans la recherche de l'information que dans sa diffusion, sans porter atteinte aux crédits des individus ou sans déformer les faits“ (Civ. Bruxelles, 13 septembre 1994);

„dans la mesure où faisant preuve d'une intention loyale, il a satisfait à son devoir d'information sur base de données contrôlées dans la mesure raisonnable de ses moyens, la responsabilité acquiescienne du journaliste ne saurait être mise en cause“ (Civ. Bruxelles, 13 septembre 1994).

A son tour, la Haute Juridiction, appelée à statuer sur le pourvoi formé par Monsieur Marc Thoma dans l'affaire qui l'opposait aux gardes forestiers, s'est employée à cerner les limites de la liberté d'expression exercée par un journaliste en se référant à la jurisprudence belge rendue dans la matière. Ainsi, elle cite plusieurs arrêts rendus par la Cour de Bruxelles qui admettent „que le journaliste doit agir sur les données contrôlées dans la mesure raisonnable de ses moyens, qu'ils se doivent de donner au public des renseignements exacts, relativement complets et objectifs, qu'ils doivent s'entourer de la plus grande circonspection, aussi bien dans la recherche d'informations que dans leur diffusion et qu'ils ne sont pas autorisés à déconsidérer les individus et à déformer les faits, que la liberté (d'expression) est limitée, d'une part, par l'obligation de stricte véracité à l'égard des faits et, d'autre part, par le fait de ne pas tenir des propos calomnieux ou simplement injurieux, malveillants, médisants, outrageants ou déshonorants“ (Cass. lux. 20.3.1997).

Ces développements jurisprudentiels font apparaître que les devoirs d'exactitude et de véracité ne constituent pas des obligations de résultat mais des obligations de moyen. Cette analyse est d'ailleurs partagée par la CEDH qui tout en admettant l'exigence de la preuve de la vérité des faits imputés, estime cependant que cette exigence ne doit pas pour autant aboutir à placer la personne, auteur des imputations, devant „une tâche déraisonnable, voire impossible“ (arrêt *Thorgeirson c/ Islande* du 25 juin 1992). Le professionnel ne doit dès lors pas être tenu à la vérité absolue, sinon la liberté d'expression serait illusoire, mais dans son travail, il doit constamment être guidé par l'objectif de tendre le plus près possible vers la vérité afin de pouvoir communiquer des informations aussi fidèles que possible. La confiance du public dans les professionnels de la communication et la crédibilité de la profession trouvent d'ailleurs leur fondement dans la recherche et l'accomplissement de cet objectif.

L'obligation de véracité implique une attitude que tout journaliste normalement prudent, avisé et placé dans les mêmes conditions aurait adoptée et se traduit en principe par le fait de procéder à des recherches, de vérifier l'information destinée à la publication, de vérifier la crédibilité de la source, s'il en existe une et de s'abstenir de publier des informations provenant d'une source douteuse et en général de prendre toutes les précautions qui s'imposent.

Il appartient au collaborateur de prouver le cas échéant qu'il s'est comporté en bon père de famille et qu'il a accompli les actes de recherche que toute personne placée dans les mêmes conditions aurait accomplis. L'obligation de véracité fait dans une certaine mesure intervenir la notion de bonne foi mais celle-ci doit être d'une qualité supérieure en ce qu'il ne suffit pas que la personne concernée soit personnellement convaincue d'avoir adopté un comportement irréprochable mais qu'elle doit prouver qu'elle a procédé à des actes objectifs qui établissent son comportement diligent.

Concrètement, cela signifie que celui qui communique au public une information sans l'avoir vérifiée risque de ne pas pouvoir se prévaloir d'un comportement diligent. Si cette information provient d'une source officielle, son comportement sera moins sévèrement apprécié que s'il détient cette donnée d'une personne qui elle l'avait obtenue d'une source douteuse. Ainsi, la nouvelle d'un coup d'Etat survenu dans un pays lointain, obtenue auprès d'une agence de presse renommée ne doit pas être vérifiée avec la même diligence qu'une information provenant d'une source clandestine et portant sur l'imputation d'un acte délictueux à un homme politique.

L'appréciation du comportement du collaborateur se fera en tenant compte des circonstances de l'espèce et notamment eu égard à la nature, à la provenance des informations et la rapidité de la mise à disposition du public, telle qu'elle est dictée par son degré d'actualité.

Dans ce contexte, il ne faut pas oublier que les collaborateurs, du moins ceux qui exercent le journalisme à titre d'activité professionnelle, sont souvent contraints de travailler sous la pression de l'actualité et peuvent de ce fait se retrouver dans la situation où ils décident de communiquer une information à un moment où ils n'ont pas encore pu procéder à des vérifications approfondies. Or, leur imposer l'obligation de ne communiquer que des faits pour lesquels ils détiennent au moment de la publication des preuves complètes, reviendrait en fait à les contraindre de ne publier que des informations qui ont déjà acquis le statut d'informations officielles. Or, comme il a été dit plus haut, le rôle de la presse n'est pas seulement de communiquer des informations officielles mais surtout de découvrir des faits que d'aucuns auraient préféré garder scellés. Tout dépendra alors de la valeur de l'information pour le public: le fait que l'information présente un intérêt incontestable pour le public, qu'elle porte sur une question déjà largement débattue, que de surcroît elle provient d'une source connue du collaborateur, constituent autant d'éléments qui seront pris en considération au moment de l'appréciation du comportement du collaborateur. Si par contre l'information concerne un fait, même rattaché à la vie publique d'une personne, et qu'elle constitue en réalité une atteinte à l'honneur ou à la réputation de celle-ci, alors le collaborateur, pour pouvoir se prévaloir d'un comportement diligent, devra prouver qu'il a vérifié le contenu de l'information ainsi que son origine. Au cas où ces vérifications n'auraient pas permis de conclure à la confirmation de l'information ou auront permis d'en déduire l'état de rumeur, il serait bien avisé de s'abstenir de sa publication.

L'obligation de véracité impliquera une appréciation du comportement de la personne, auteur de l'information contestée qui fait intervenir un certain nombre de critères parmi lesquels figure également le caractère principal ou régulier de l'activité exercée. Ainsi, l'attitude du collaborateur qui exerce à titre d'activité principale ou régulière le journalisme sera plus sévèrement appréciée que celle d'une personne dont la collaboration avec un éditeur est très irrégulière ou unique.

Le devoir d'exactitude implique le devoir de présenter l'ensemble des faits connus du collaborateur et de s'abstenir d'influencer l'opinion du public en omettant intentionnellement de publier une partie des faits pourtant connus par lui et dont la connaissance pour le public aurait pu jouer un rôle important. Les faits doivent être présentés d'une manière aussi complète que possible.

Ce devoir implique encore l'obligation de s'abstenir de faire des montages sans le signaler au public ou de trafiquer d'une autre façon les images et données.

Il est à noter que le devoir de véracité et d'exactitude ne se rapporte qu'aux faits et ne saurait viser les opinions et commentaires.

Article 11

Cet article pose le principe du devoir de rectification d'un fait dès lors que son inexactitude est révélée. Ainsi, si le collaborateur s'aperçoit lui-même d'une inexactitude, il doit spontanément procéder à sa rectification. De même, si cette inexactitude lui est signalée par un tiers qui en fournit les preuves. Ce devoir de rectification se distingue du droit de réponse lequel, suite aux modifications proposées, exige la publication soit de faits inexacts, soit de faits constituant une atteinte à l'honneur ou à la réputation et il n'est pas enfermé dans les formalités et contraintes prévues dans le domaine du droit de réponse. Le refus de procéder à cette rectification constitue une faute au sens des articles 1382 et 1383 du code civil et engage la responsabilité des personnes responsables aux termes de l'article 22 de la loi.

Section 2. De la présomption d'innocence

Article 12

Au nom du principe de la présomption d'innocence qui est un principe général de notre droit et de surcroît un des principaux principes directeurs de notre système pénal, toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. C'est entre autres à l'occasion de la diffusion d'informations sur l'existence de poursuites ou l'ouverture d'une procédure pénale à l'encontre d'une personne déterminée que ce principe fondamental risque d'être enfreint. Afin de souligner l'importance qui est accordée à la protection de la présomption d'innocence, il est proposé de le consacrer expressément dans la future loi sur la liberté d'expression et de l'inclure dans le chapitre des devoirs à respecter par ceux qui s'expriment à travers une publication.

La formule reprise par la disposition sous examen pour proclamer ce principe s'inspire de la loi du 11 août 1982 sur la protection de la vie privée et de la loi française du 15 juin 2000, renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, dite loi Guigou.

Transposé dans le domaine des publications, le respect de la présomption d'innocence implique le devoir de s'abstenir de présenter publiquement, et donc notamment par la voie d'une communication au public faite moyennant l'utilisation d'un média, une personne comme coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou instruction judiciaire aussi longtemps qu'une décision de condamnation définitive n'est pas intervenue. Dans l'hypothèse visée par cette disposition, une procédure judiciaire portant sur les faits qui sont attribués à la personne concernée a été ouverte, mais une décision définitive n'est pas encore intervenue. Si une atteinte est commise en l'absence de l'ouverture d'une procédure judiciaire en soupçonnant publiquement une personne d'avoir eu un comportement délictueux, alors cette déclaration constitue une atteinte à l'honneur ou à la réputation d'autrui ou le cas échéant une atteinte à la vie privée et elle sera sanctionnée à ce titre.

Toutefois, l'existence d'une décision définitive ne signifie pas automatiquement que la presse est autorisée à communiquer tous les détails, y compris les informations relatives à l'identité de la personne condamnée. Lorsqu'une décision définitive ayant reconnue la culpabilité d'une personne est intervenue, alors le fait de relater l'affaire en mentionnant la décision de condamnation ne constitue pas une atteinte à la présomption d'innocence. Toutefois, une telle information pourrait, selon les circonstances, constituer éventuellement une atteinte à la vie privée de la personne concernée. S'il s'agit d'une personne exerçant une fonction publique ou d'un élu du peuple et que l'affaire concerne un acte qu'il a posé dans l'exercice de ses fonctions, le compte rendu de cette affaire avec l'indication de l'identité du coupable ne constituera pas une atteinte à la vie privée, les citoyens ayant le droit d'être renseignés sur la manière dont les personnes titulaires d'un mandat public ou officiel s'acquittent de leur tâche. Si par contre, il s'agit d'une personne qui n'exerce pas un mandat officiel et qui n'est pas une personne publique, le même compte rendu pourrait être constitutif d'une violation de la vie privée de la personne concernée.

Il convient de citer dans ce contexte une décision du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg qui admet:

„que les crimes et délits ont un impact tel que non seulement les faits en eux-mêmes doivent pouvoir être connus du grand public, mais également l'identité des auteurs qui sont sortis de leur sphère privée et ont posé un acte troublant au plus haut degré l'ordre public. Cela n'est pas vrai pour les contraventions et les délits mineurs dont les auteurs doivent bien sûr être punis, mais dont la révélation dans la presse, de l'identité des protagonistes n'est d'aucune nécessité dans l'intérêt de la préservation de l'ordre public, une telle mesure constituant plutôt une peine supplémentaire disproportionnée par rapport à la gravité de l'infraction.

Les mêmes règles valent pour les affaires en instruction, sauf que, dans ces hypothèses, l'obligation de véracité s'ajoute à celle de ne pas révéler des faits de la vie privée. Ainsi, un journaliste peut imputer à un individu un crime, ou un délit grave, même avant l'ouverture de toute information judiciaire, et il n'encourra aucune responsabilité si la véracité de ses allégations peut être légalement démontrée et si elle est prouvée effectivement dans la suite. Au contraire, le journaliste qui fait état, dans un article de presse, de faits même pénalement répréhensibles, qui restent confinés dans la sphère de la vie privée d'un individu, engage sa responsabilité indépendamment de la véracité de ses allégations.

Finalement, si le journaliste rend compte d'une affaire en instruction avec indication de l'identité de l'inculpé, et que l'affaire se termine par un acquittement, il engagera sa responsabilité ayant manqué, soit à l'obligation de véracité, en publiant de fausses accusations, soit à l'obligation de discrétion, en mentionnant des décisions de mise en liberté ou d'acquittement, car dans ce cas il aurait inutilement mis en rapport une personne avec des faits pénaux (T. A. Lux. Affaire Schuch c/ Les Editions Nuit et Jour et Pradier du 30 octobre 1989, No du rôle 41 579, T. A. Lux. Affaire Zanen c/ Lahure et Editions Revue du 18 décembre 1991, No du rôle 42 383).“

Cette analyse a été approuvée par la Cour supérieure de Justice qui, dans son arrêt du 20 octobre 1993 rendu dans l'affaire Schuch, a confirmé la décision précitée du 30 octobre 1989.

En cas d'atteinte à la présomption d'innocence, la personne lésée peut intenter une action en responsabilité civile en vue d'obtenir réparation de son préjudice. Toutefois, cette action n'est pas appropriée lorsqu'il s'agit d'obtenir la cessation de cette atteinte. Pour permettre à la personne concernée de réagir d'une manière rapide et efficace, il est prévu d'introduire dans ce domaine une action en cessation telle

qu'elle existe déjà dans d'autres domaines et notamment en matière de protection de l'intimité de la vie privée. Le paragraphe deux de l'article 12 s'inspire de l'article premier de la loi du 11 août 1982 sur la protection de la vie privée et permet à la victime d'obtenir la cessation de l'atteinte. Ce résultat peut être obtenu entre autres en obligeant l'éditeur de diffuser une rectification de l'information incriminée ou un communiqué dans le but de corriger la présentation de l'information initiale.

La décision en vue de faire cesser cette atteinte peut être prise dans le cadre d'une procédure de fond ainsi que par le juge des référés. La compétence du juge des référés est justifiée car la communication par la voie d'un média d'une information renfermant une atteinte à la présomption d'innocence peut causer un dommage certain et quasi irrémédiable puisqu'une information de ce genre fait naître dans l'esprit du public le sentiment et la conviction que la culpabilité de la personne concernée est d'ores et déjà établie. Cette action se situe dans le cadre des pouvoirs du juge des référés tels qu'ils découlent de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile et aux termes duquel le juge des référés est compétent pour prescrire des mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. Dans le but d'assurer l'exécution de sa décision, il peut condamner la personne responsable de la communication au public de la rectification au paiement d'une astreinte par jour de retard.

Article 13

Cet article pose quelques exceptions au principe affirmé par le paragraphe premier. Il convient de remarquer que ces exceptions s'appliquent également en matière de protection de la vie privée ainsi qu'en matière de protection de l'honneur et de la réputation. Au lieu de traiter de ces exceptions d'une manière horizontale dans une disposition spécifique, le souci d'une meilleure compréhension de l'étendue de la protection des droits d'autrui a guidé les auteurs dans le choix d'énumérer après chaque principe les exceptions y relatives. Il convient de signaler que les règles dérogatoires proposées en matière de citation, de communication en direct et d'exonération en matière d'atteinte à l'honneur et à la réputation s'inspirent de la loi autrichienne du 12 juin 1981 sur les médias, précitée.

La première exception vise le cas où la communication au public de l'information contestée a été faite avec le consentement de la personne concernée. Il va de soi que celui qui se prévaut de l'existence de cet accord doit en rapporter la preuve.

L'accord ne doit pas revêtir une forme particulière.

La deuxième exception vise la communication au public d'une information litigieuse lorsqu'elle est faite à la demande des autorités. On pense ici aux avis de recherche qui sont publiés à la demande des autorités et qui sont destinés à retrouver une personne déterminée, soit parce qu'elle a été témoin de certains faits qu'il s'agit d'élucider, soit parce qu'elle est soupçonnée d'avoir commis un acte délictueux. Dans cette hypothèse, l'éditeur et le collaborateur du média qui a traité cette information ne peuvent pas voir leur responsabilité engagée du fait de la communication de cette information.

Les deux autres exceptions concernent des modalités ou des formes de communications publiques spécifiques. Il s'agit de la citation et de la communication en direct.

En ce qui concerne la citation, il échet de rappeler la décision, précitée, qui a été rendue par la Cour de Strasbourg dans l'affaire *Marc Thoma c/ l'Etat du Grand-Duché*. Dans cette affaire, le Luxembourg a été condamné parce que les juridictions nationales avaient interprété l'article 18 de la loi du 20 juillet 1869 d'une manière que la Cour de Strasbourg a jugé contraire aux exigences dégagées dans le domaine de la liberté d'expression.

L'article 18 sera abrogé et il est prévu de créer une nouvelle règle en matière de citation.

D'une manière générale, il est prévu que la responsabilité civile et pénale du collaborateur d'une publication et de l'éditeur n'est pas engagée lorsqu'ils communiquent au public des propos tenus par un tiers qui constituent pourtant une atteinte à la présomption d'innocence à la condition toutefois qu'il s'agit d'une citation fidèle, que l'identité de l'auteur des propos cités est connue et peut le cas échéant être communiquée à la personne qui en fait la demande et que cette citation est justifiée par un intérêt public prépondérant. La condition posée par nos juridictions nationales dans l'affaire *Thoma* et consistant à exiger une distanciation formelle pour échapper à la condamnation en cas de citation de propos litigieux n'est pas reprise.

Dorénavant, la responsabilité du collaborateur et de l'éditeur pour avoir cité des propos ne peut pas être retenue lorsqu'ils rapportent la preuve de l'existence des quatre conditions. Si les trois premières conditions ne suscitent pas de commentaires, la quatrième relative à l'existence d'un intérêt prépondé-

rant du public à connaître les propos cités s'avère plus délicat. Concrètement, la citation de propos injurieux ne permettra pas au collaborateur et à l'éditeur de se voir reconnaître le bénéfice de cette disposition, le public n'ayant aucun intérêt à connaître des propos injurieux qui n'ajoutent rien à la formation de l'opinion publique et qui n'ont aucune valeur informative. La citation ne peut pas servir de prétexte aux collaborateur et éditeur et leur permettre de publier des propos qui n'ont que pour seul but de satisfaire une curiosité malsaine d'un certain public. Tout dépend de la valeur intrinsèque pour le public de l'information communiquée et de la qualité de la personne citée. La valeur de l'information varie en fonction de l'honorabilité, des compétences et de l'intégrité de la personne citée qui doit être digne d'être citée. Il appartiendra le cas échéant aux juges d'apprécier selon les circonstances de l'espèce si le contenu des propos répond à cette exigence de l'intérêt prépondérant du public.

Cette condition de l'intérêt prépondérant du public, qui justifie la règle particulière en matière de citation, est compatible avec la position de la Cour de Strasbourg. Ainsi, lorsqu'elle évoque le rôle éminent de la presse dans une société démocratique, elle déclare „qu'il lui (la presse) 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“ (arrêt De Haes et Gijsels c/ Belgique du 24 février 1997). De même, dans l'affaire Thoma, précitée, elle relève que „le thème abordé dans l'émission était largement débattu dans les médias luxembourgeois et concernait un problème d'intérêt général, domaine dans lequel les restrictions à la liberté d'expression appellent une interprétation étroite“.

Dans le régime tel qu'il est proposé, le collaborateur et l'éditeur sont exonérés de toute responsabilité dès lors que les propos cités touchent une question d'intérêt général. Il va de soi que le cité, c'est-à-dire la personne qui est l'auteur des propos cités pourra être traduit en justice. Dans le but d'assurer la poursuite et la condamnation de l'auteur des propos, le collaborateur ainsi que l'éditeur doivent signaler au public qu'il s'agit d'une citation, reproduire les propos cités d'une manière fidèle. Ils sont obligés de se renseigner sur l'identité de l'auteur des propos cités afin d'être le cas échéant en mesure de communiquer ces données à la personne mise en cause par les propos cités. La nouvelle règle en matière de citation n'aboutit dès lors pas à l'irresponsabilité de l'auteur des propos cités mais empêche la condamnation de ceux qui assument la mission d'informer le public sur toutes les questions d'intérêt public. Dans ce contexte, il convient de rappeler que la Cour de Strasbourg protège non seulement le contenu des informations communiquées mais également le mode d'expression choisi et qu'elle reconnaît par là la liberté de déterminer librement et souverainement les modalités suivant lesquelles se fera cette communication. D'après la Cour, „il n'appartient pas à la Cour, ni aux juridictions nationales d'ailleurs, de se substituer à la presse pour dire quelle technique de compte rendu les journalistes doivent adopter“ (arrêt Jersild c/Danemark du 23.09.1994).

En ce qui concerne la communication en direct qui s'applique uniquement aux programmes ou émission de télévision et de radio, quel que soit le média et le terminal de réception utilisés, l'éditeur et le collaborateur du média ne sont pas responsables lorsque dans le cadre de la diffusion d'une émission en direct, une personne autre que le collaborateur de l'éditeur, a tenu des propos litigieux à la condition toutefois qu'ils prouvent qu'ils se sont comportés en personne diligente. Cette exception ne concerne que l'hypothèse de la diffusion en direct faisant intervenir à côté du collaborateur une personne qui est l'auteur des propos attentatoires à la présomption d'innocence. La responsabilité de l'auteur des propos litigieux demeure entière mais celle de l'éditeur et du collaborateur ne peut pas être retenue à la condition toutefois qu'ils prouvent un comportement diligent. Concrètement cela signifie que celui qui a animé l'émission en direct doit prouver qu'il a d'une part choisi ses invités avec attention, les a rappelés à l'ordre au moment où ils ont commencé à proférer des propos litigieux, les a interrompus et au besoin a décidé d'arrêter ou d'interrompre la diffusion de l'émission.

A noter que cette règle ne peut être invoquée que pour la diffusion en direct et ne couvre pas l'hypothèse d'une rediffusion étant donné que dans ce cas l'éditeur et le collaborateur sont en mesure d'empêcher la communication au public de tels propos en coupant l'extrait y relatif.

Section 3. De la protection de la vie privée

Article 14

La loi du 11 août 1982 sur la protection de la vie privée pose le principe de la protection de la vie privée. Il est proposé de reprendre ce principe fondamental qui tout comme le droit à la protection de la présomption d'innocence risque d'entrer en conflit avec l'exercice de la liberté d'expression. Le conflit oppose d'une part le collaborateur d'un éditeur qui veut s'exprimer à travers une publication et le droit

du public d'être informé et d'autre part les individus qui sont impliqués dans l'information, qui en constituent le sujet même et qui ont le droit de voir leurs intérêts protégés. Ce conflit sera dans la plupart des cas, tranché par le juge qui sera contraint de procéder à une mise en balance des intérêts en cause et d'identifier celui qui mérite d'être protégé compte tenu des circonstances de l'espèce. Dans la mesure où ce conflit doit être tranché dans le cadre de l'article 10 CEDH, le juge national devra effectuer cette pondération par référence aux trois exigences posées par cet article, à savoir vérifier que l'ingérence est prévue par la loi, qu'elle répond à un but légitime et qu'elle est nécessaire dans une société démocratique, c'est-à-dire qu'elle est justifiée par un besoin social impérieux et qu'elle est proportionnée au but poursuivi. Si l'article 10 CEDH n'impose pas au juge de faire prévaloir dans tous les cas la liberté d'expression sur les autres droits en cause, la Cour de Strasbourg n'ayant encore jamais proclamé le caractère absolu de la liberté d'expression, il doit toutefois s'efforcer de rechercher si l'ingérence, et donc la restriction de la liberté d'expression, est nécessaire dans une société démocratique. En ce qui concerne la signification de cette notion, la Cour de Strasbourg note „que si l'adjectif nécessaire au sens de l'article 10 paragraphe 2 n'est pas synonyme d'indispensable, (...) il n'a pas non plus la souplesse de termes tels qu'admissible, normal, utile, raisonnable ou opportun. Il n'en appartient pas moins aux autorités nationales de juger, au premier chef, de la réalité du besoin social impérieux qu'implique en l'occurrence le concept de nécessité. (Arrêt *Handy side c/Royaume-Uni de Grande-Bretagne* du 7 décembre 1976).

La notion de vie privée n'a pas fait l'objet d'une définition dans le cadre de la loi de 1982 et il n'existe d'ailleurs pas non plus de définition de la vie privée au niveau international. Ainsi, l'article 8 de la CEDH, s'il précise que „toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance“, n'a pas pour autant consacré une définition proprement dite de cette notion. Au niveau du Conseil de l'Europe, la Résolution de l'Assemblée Parlementaire No 428 du 23 janvier 1970 se limite à énumérer les éléments qui font partie de la vie privée mais ne propose pas non plus de définition. D'une façon générale, on peut remarquer que les définitions varient d'auteur en auteur et que ni le législateur français ni le législateur belge ne s'est hasardé à définir cette notion. Il est dès lors préférable de s'abstenir à édicter une définition de cette notion et de laisser aux tribunaux le soin d'apprécier au cas par cas.

La loi de 1982 s'est limitée à définir la notion d'intimité de la vie privée à travers les comportements qu'elle punit. En procédant par déduction, on peut conclure que les atteintes qui ne sont pas suffisamment graves pour être qualifiées d'atteinte à l'intimité de la vie privée et qui ne sont dès lors pas punies par les sanctions pénales prévues par cette loi, peuvent toutefois engager la responsabilité civile de leur auteur. Il résulte d'ailleurs des documents parlementaires relatifs à la loi du 11 août 1982 précitée, que toute atteinte à la vie privée peut être sanctionnée sur le fondement de la responsabilité de droit commun.

Il est traditionnellement admis que la vie privée inclut la vie sentimentale, la santé, les convictions religieuses, la vie familiale, conjugale et sexuelle.

Le paragraphe deux de cette disposition prévoit, comme en matière d'atteinte à la présomption d'innocence, la possibilité pour la victime d'une atteinte à sa vie privée, commise par voie d'une communication publique, de saisir le juge des référés d'une demande dans le but d'obtenir la cessation de l'atteinte, en obligeant le défendeur soit de supprimer le passage incriminé soit de publier une information rectificative ou de voir prononcer toute autre mesure de remise en état. Une telle action existe également en matière d'atteinte à l'intimité de la vie privée. En effet, l'article premier de cette loi dispose expressément que le juge des référés peut ordonner toute mesure en vue d'empêcher ou de faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée.

Article 15

Cet article énumère les exceptions au principe ainsi posé. Sur les cinq exceptions prévues, quatre sont identiques à celles proposées en matière de protection de la présomption d'innocence. Il s'agit de l'existence de l'accord de la personne concernée, de la communication d'une information à la demande d'une autorité publique, de la citation et de la communication en direct.

La dernière exception, celle qui permet la diffusion d'informations qui sont en rapport direct avec la vie publique, est la concrétisation, dans le corps de la future loi, de l'exigence de mise en balance de l'intérêt légitime de la liberté d'expression et de l'intérêt du public à être informé et de la protection des droits d'autrui. Elle va d'ailleurs de pair avec une certaine jurisprudence, française et belge qui

s'accordent pour admettre que la protection de la vie privée n'est pas absolue et qui acceptent quelques exceptions plus ou moins étendues à ce principe.

Telle qu'elle est libellée, cette exception permet la communication publique d'informations qui se rattachent directement à la vie publique d'une personne déterminée. Ainsi peut-on admettre que les personnes qui exercent des fonctions publiques, officielles, comme notamment les élus du peuple, les ministres et en général les membres du gouvernement, acceptent, du moins tacitement, que leurs comportements, leurs gestes et les faits qui se rattachent à l'accomplissement de ces fonctions puissent être portés à la connaissance du public. Ceci ne veut pas dire que ces personnes ne peuvent plus prétendre à une vie privée, mais le cercle de celle-ci est plus réduit. Ainsi, l'état de santé d'un président ou d'un chef de gouvernement est susceptible d'être révélée à la connaissance du public alors qu'il n'est pas sans influencer la capacité de prendre des décisions et d'exercer ses fonctions d'une manière satisfaisante. Il en va de même des personnes qui, sans exercer une fonction publique proprement dite, ont une activité professionnelle qui les place souvent sous les feux de l'actualité et pour qui le contact avec le public est nécessaire parce qu'il contribue à accroître leur notoriété. Or, à l'inverse, c'est leur notoriété qui provoque et justifie que la sphère de leur vie privée soit plus étroite. On pense ici aux personnalités du monde du spectacle, aux acteurs et actrices de cinéma et de télévision, aux chanteurs, aux sportifs, aux présentateurs de télévision etc.

Enfin, la notion de vie publique n'est pas automatiquement synonyme de lieu public. En d'autres termes, la protection de la vie privée ne s'arrête pas du fait qu'on se trouve dans un lieu accessible au public. Ainsi, la publication de clichés montrant une personne qui n'est pas investie d'une fonction publique, se promenant sur une place publique n'est pas de facto licite du fait qu'ils ont été pris dans un lieu public. Toutefois, lorsque cette même personne a été photographiée en train de participer à une manifestation, constituant un événement d'actualité important, elle doit tolérer qu'elle soit prise en photo dans le cadre d'un compte rendu de l'actualité. L'intérêt du public à être informé sur toutes les questions d'actualités l'emportera alors sur l'intérêt privé de l'individu de voir sa vie respectée ou en d'autres termes, le fait d'avoir participé à un événement d'actualité peut être considéré comme une renonciation tacite à la protection de la vie privée.

Section 4. De la protection de la réputation et de l'honneur

Article 16

Cet article consacre, dans les mêmes termes que ceux utilisés en matière de protection de la présomption d'innocence et de la vie privée, la protection de l'honneur et de la réputation d'autrui qui est souvent directement mise en cause par l'exercice de la liberté d'expression.

En ce qui concerne le paragraphe 2 de cette disposition, il est renvoyé aux commentaires faits dans le cadre des articles 12 et 14.

Article 17

Outre que la réputation et l'honneur sont protégés par les articles 443 du Code pénal, une atteinte à ce titre peut faire l'objet d'une action en responsabilité de droit commun.

Toutefois, comme en matière de présomption d'innocence et d'atteinte à la vie privée, ce principe ne consacre pas une protection absolue. Deux des trois exceptions sont identiques avec celles qui sont prévues dans le cadre des articles 13 et 15, à savoir, l'absence de responsabilité lorsqu'il s'agit d'une communication en direct et lorsqu'il s'agit de la citation fidèle d'un tiers.

La troisième exception est propre au domaine de la protection de la réputation et de l'honneur et tente de créer un certain parallélisme avec le système tel qu'il découle de l'article 443 du Code pénal.

L'idée de créer une nouvelle cause d'exonération dans ce domaine trouve son origine dans la loi autrichienne du 12 juin 1981, précitée.

Poursuivis pour atteinte à l'honneur ou à la réputation, le collaborateur et l'éditeur ont la possibilité de s'exonérer et donc de ne pas voir leur responsabilité engagée, lorsque dans les cas où la preuve légale du fait est admise, ils rapportent la preuve de la vérité des faits, ou qu'en l'absence de cette preuve, ils prouvent un intérêt prépondérant du public à connaître l'information incriminée et, sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, ils prouvent qu'ils avaient au moment de la communication au public des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits concernés.

Cette cause d'exonération s'inscrit dans le cas de figure tracé par l'article 443 du Code pénal et ne peut être invoquée que dans les cas où la preuve légale de la vérité des faits allégués est admise.

Le premier volet de celle-ci fait apparaître que dans le cadre d'une action en responsabilité de droit commun, les défenseurs peuvent s'exonérer en rapportant la preuve de la vérité des faits contestés. Jusqu'à présent, dans une affaire de responsabilité pour atteinte à l'honneur ou à la réputation, le simple constat de la diffusion d'une information constitutive d'une telle atteinte était suffisante pour entraîner la condamnation de l'auteur des propos litigieux. Il ne pouvait s'exonérer par la preuve ni de la vérité des faits, ni de sa bonne foi. Actionné sur le fondement des articles 1382 et 1383 du Code civil, le collaborateur se trouvait dans une situation plus délicate que s'il avait été poursuivi sur la base des articles 443 et suivants du Code pénal. Désormais, il est proposé d'étendre aux actions en responsabilité de droit commun la cause d'exonération déjà prévue en droit pénal tout en la limitant aux cas où la preuve légale des faits est admise.

Ensuite, le deuxième volet de cette cause d'exonération fait intervenir en quelque sorte la notion de bonne foi dans les actions en responsabilité de droit commun. Comme il a été dit plus haut, dans le domaine des communications au public, la vérité des informations diffusées au public doit être privilégiée. Toutefois, dans certains cas, il se peut que la preuve de la vérité, cause d'exonération, échoue pour des raisons tenant à la constitution préalable et à titre préventif de moyens de preuve. Le collaborateur, tenu d'agir sous le coup des événements, n'a pas toujours la possibilité, s'il veut informer son public d'un fait relevant de l'actualité, de prendre les dispositions nécessaires pour constituer des preuves qui entraîneraient son acquittement. La nouvelle cause d'exonération lui permet, dans l'hypothèse où la preuve de la véracité des faits n'est pas rapportée, d'éviter une condamnation lorsqu'il prouve:

que sous réserve d'avoir accompli les diligences journalistiques nécessaires il avait au moment de la communication, des raisons suffisantes pour admettre que les faits diffusés étaient vrais, et
que la diffusion de cette information était justifiée par un intérêt prépondérant du public à connaître celle-ci.

Pour pouvoir se prévaloir de cette disposition, le collaborateur concerné doit donc établir qu'il a agi en tant que collaborateur diligent. En pratique, le collaborateur devra démontrer qu'il a agi en conformité avec son devoir d'exactitude et de véracité. Il doit établir qu'il a fait des recherches et qu'il a pris les mesures nécessaires pour vérifier la véracité des faits. Si les faits proviennent d'une source officielle, comme une agence de presse ou une autorité administrative, son devoir de vérifier l'information communiquée sera interprété moins sévèrement que si le fait en question lui a été transmis par une source peu fiable. L'étendue du devoir de recherche dépend aussi de la nature du fait relaté. Un fait mettant gravement en cause l'honneur d'une personne doit être vérifié avec une diligence accrue et devrait être vérifié auprès de la personne concernée. Le collaborateur doit établir d'une manière objective qu'il a respecté ses devoirs professionnels et qu'il a accompli toutes les démarches qui incombent à un collaborateur normalement diligent. Il ne lui suffit pas d'invoquer sa bonne foi, qui constitue un élément subjectif et d'affirmer que de son point de vue toutes les diligences ont été respectées.

La notion d'intérêt prépondérant du public qui justifie la diffusion d'une information dont on avait au moment de la communication des raisons suffisantes d'admettre qu'elle était exacte s'apprécie au cas par cas. Cette notion s'apprécie notamment au regard de l'information diffusée. Ainsi, un fait qui a été diffusé dans le seul but de satisfaire la curiosité des lecteurs ne peut certainement pas être interprété comme constitutif d'un intérêt prépondérant du public.

Section 5. De la protection des mineurs

Article 18

Cet article est destiné à empêcher une médiatisation des affaires qui impliquent des mineurs et qui ont en commun de les montrer dans des situations où ils sont particulièrement vulnérables. Il s'inspire de la loi Guigou du 15 juin 2000, précitée. Le compte rendu par la voie d'un média de ces situations risque d'accroître la détresse des mineurs impliqués et au désarroi provenant de la situation elle-même, s'ajouterait alors la confusion provoquée par l'exploitation commerciale de leur situation qui ne participe en rien de la mission d'une information adéquate et justifiée du public.

Cette disposition n'interdit pas de rendre compte des situations énoncées mais interdit de communiquer, à l'occasion du compte rendu de telles affaires, des informations relatives à l'identité des mineurs

ou permettant leur identification. Par l'expression permettant leur identification, sont visées les données se rapportant entre autres à la commune abritant le domicile, au lieu et à la dénomination de l'établissement scolaire fréquenté, à l'identité des membres de la famille et du proche entourage et d'une manière générale à toute information pouvant conduire à l'identification de celui-ci.

La disposition sous examen complète la protection des mineurs telle qu'elle résulte de la loi du 10 août 1992 relative à la protection de la Jeunesse qui dans son article 38 pose l'interdiction de publier ou de diffuser des éléments qui seraient de nature à révéler l'identité ou la personnalité des mineurs qui sont poursuivis ou qui font l'objet d'une mesure prévue par la présente loi qui concerne entre autres les mineurs délinquants.

Article 19

L'article 19 énumère les cas de figure où la communication au public de telles informations n'est pas susceptible d'engager la responsabilité de l'éditeur et du collaborateur et qui sont les mêmes que ceux examinés dans le cadre des sections précédentes.

Chapitre VI. De la responsabilité

Section 1. De la responsabilité pénale

Article 20

En matière de responsabilité, pénale et civile, il est proposé de supprimer la règle de la cascade qui déterminait dans le cadre des délits commis par la voie de la presse celui qui était l'auteur pénal de l'infraction. L'application de cette règle avait pour résultat de rendre l'éditeur coupable d'une infraction en tant qu'auteur lorsque le véritable auteur de l'information illicite ne pouvait pas être poursuivi. A défaut d'éditeur, l'imprimeur pouvait voir sa responsabilité engagée, et en l'absence d'un imprimeur, cette responsabilité revenait au distributeur. Ce principe constituait une dérogation aux règles ordinaires d'imputabilité des infractions et reposait sur l'idée de pouvoir, dans le cas d'un délit de presse, saisir dans tous les cas un coupable même si celui-ci n'était pas l'auteur effectif de l'infraction et qu'il n'avait manifestement pas d'influence sur le contenu, comme cela était incontestablement le cas pour le distributeur et pour l'imprimeur.

Ce principe semble aujourd'hui dépassé par la réalité et inadapté à l'évolution des pratiques du secteur professionnel concerné. On ne peut que se rallier aux conclusions d'un auteur belge qui constate que „le monde de la presse est tel que l'équilibre s'est inversé et qu'on ne peut regarder sans inquiétude l'exonération de l'éditeur là où celui-ci peut être l'instigateur ou l'inspireur du texte. Il paraît opportun de jouer jusqu'au bout le jeu de la solidarité entre l'employeur et le journaliste“ (Benoît Dejemepe, *La responsabilité pénale*, paru in „Prévention et réparation des préjudices causés par les médias“, Ed. Larcier, 1998, p.143). Cette analyse est partagée par un autre auteur belge qui décrit ce système comme étant „injuste pour le journaliste lampiste et trop confortable pour l'éditeur mis à l'abri de toute responsabilité“ qui pourtant „joue un rôle objectif dans le contenu des articles en les cautionnant si ce n'est en les orientant“ (François Jongen, obs. sous Cass., 31 mai 1996, *Auteurs&Média*, 1996, p. 363).

Afin de tenir compte du rôle assumé par l'éditeur, il est prévu de supprimer la règle de cascade et de lui conférer de par la loi la qualité d'auteur, ensemble avec le collaborateur, auteur de l'information incriminée, de toute infraction commise par la voie d'un média.

Quant à l'imprimeur-producteur et au distributeur, dont la responsabilité pouvait être retenue lorsque l'éditeur et l'auteur n'étaient pas connus, il est suggéré de les libérer de toute responsabilité du fait de la communication publique d'un contenu illicite alors qu'ils n'ont manifestement aucun pouvoir de contrôle sur celui-ci. Il convient encore de remarquer que la responsabilisation de ces intermédiaires pourrait s'avérer incompatible, voire contraire aux principes de responsabilité dégagés pour les prestataires intermédiaires par la directive du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information.

La responsabilisation de l'éditeur ne fait que prendre en considération, sur le plan juridique, le rôle réellement assumé par lui à travers la mise en place de rédactions et la présence de rédacteurs en chef qui veillent à ce que les informations diffusées soient conformes à la ligne éditoriale ou à la politique commerciale, si elles ont été définies, et qu'elles ne soient pas contraires aux lois en vigueur. Ce pouvoir de contrôle et de direction que les éditeurs exercent par l'intermédiaire de leurs rédacteurs en chef est

encore renforcé par la circonstance que la plupart des collaborateurs d'une publication sont des salariés et se retrouvent de ce fait dans un rapport de subordination juridique vis-à-vis de leur employeur.

En ce qui concerne les possibilités d'un recours entre les codébiteurs solidaires, il convient de signaler l'article 47 de la loi du 27 avril 1989 sur le contrat de travail, précitée qui stipule que l'employeur supporte les risques engendrés par l'activité de l'entreprise et que le salarié supporte les dégâts causés par ses actes volontaires ou par sa négligence grave.

Cette nouvelle règle relative à la détermination des auteurs d'une infraction s'appliquera dès lors que l'on est en présence d'une infraction commise par la voie d'un média, celle-ci étant définie comme étant toute infraction dont la communication par la voie d'un média constitue un de ses éléments constitutifs.

Il convient encore de signaler que le principe d'une responsabilisation de l'éditeur a déjà été consacré par d'autres législations, et notamment par la loi autrichienne du 12 juin 1981 sur les médias, la loi française du 29 juillet 1881 sur la presse et que les lois allemandes consacrent le principe de la responsabilité du rédacteur, qui est en quelque sorte le représentant de l'éditeur et implique de sa part l'obligation de veiller à ce que la publication ne soit pas contraire aux lois en vigueur.

En ce qui concerne la législation autrichienne, elle a mis en place une action autonome à l'encontre de l'éditeur qui permet à une personne, victime d'une atteinte à l'honneur ou à la réputation, d'une atteinte à la présomption d'innocence ou d'une atteinte à la vie privée de se retourner contre celui-ci et d'engager sa responsabilité du fait de la communication publique du contenu litigieux. Cette action est subordonnée à la preuve de l'existence d'une atteinte et elle est engagée contre le seul éditeur, une mise en intervention du collaborateur-auteur de l'information critiquée n'étant pas exigée.

Quant à l'article 42 de la loi française, elle qualifie d'auteurs principaux des crimes et délits commis par la voie de la presse: 1° les directeurs de publications ou éditeurs; 2° à leur défaut, les auteurs, 3° à leur défaut, les imprimeurs, 4° à leur défaut, les vendeurs, les distributeurs et afficheurs. Aux termes de l'article 43 de cette loi, „lorsque les directeurs ou codirecteurs de la publication ou les éditeurs seront en cause, les auteurs seront poursuivis comme complices“. Enfin, l'article 44 de cette même loi stipule que „les propriétaires de journaux ou écrits périodiques sont responsables des condamnations pécuniaires prononcées au profit des tiers contre les personnes désignées dans les deux articles précédents, conformément aux dispositions des articles 1382, 1383 et 1384 du code civil“.

Enfin, nos juridictions ont, quant à elles, parfois retenu la responsabilité solidaire de l'éditeur et de l'auteur de l'article, du moins sur le plan civil, sans que l'on arrive toujours à savoir si cette attitude est motivée par l'inapplicabilité de principe de la règle de cascade prévue par un texte spécial, en l'occurrence l'article 16 de la loi de 1869, aux actions en responsabilité de droit commun ou par l'existence, dans les cas d'espèces soumis, d'une faute propre de l'éditeur, faute qui peut trouver son origine dans le fait que l'éditeur s'est personnellement immiscé dans le travail de l'auteur de l'information ou a personnellement et expressément cautionné le travail.

En dernier lieu, il convient encore de signaler que la mise en cause de la responsabilité de l'éditeur semble être admise par la Cour de Strasbourg. Dans son arrêt rendu en date du 8 juillet 1991 dans l'affaire *Sürek c/ Turquie*, la Cour déclare „que s'il est vrai que le requérant ne s'est pas personnellement associé aux opinions exprimées dans les lettres, il n'en a pas moins fourni à leurs auteurs un support pour attiser la violence et la haine. La Cour ne souscrit pas à l'argument de l'intéressé selon lequel il aurait dû être exonéré de toute responsabilité pénale pour le contenu des lettres du fait qu'il n'avait qu'un rapport commercial, et non éditorial, avec la revue. Il en était le propriétaire et avait à ce titre le pouvoir de lui imprimer une ligne éditoriale. Il partageait donc indirectement les devoirs et responsabilités qu'assument les rédacteurs et journalistes lors de la collecte et de la diffusion d'informations auprès du public, rôle qui revêt une importance accrue en situation de conflit et de tension“.

Article 21

Dans le cadre de l'article 443 du Code pénal relatif à la calomnie et la diffamation, il est suggéré de prévoir la même cause d'exonération que celle qui est proposée en matière d'atteinte à l'honneur ou à la réputation (article 17.1.). Actuellement, l'inculpé peut déjà s'exonérer par la preuve, dans les cas où cette preuve est admise par la loi, des faits allégués. Le nouvel alinéa précise désormais que l'éditeur et le collaborateur, en leur qualité d'auteurs de l'infraction, pourront encore s'exonérer, lorsque sous réserve d'avoir accompli les diligences nécessaires, ils prouvent par toutes voies de droit qu'ils avaient des raisons suffisantes pour conclure à la véracité des faits rapportés ainsi que l'existence d'un intérêt

prépondérant du public à connaître l'information en question. Il est désormais créé un parallélisme entre l'article 17.1. de la future loi et l'article 443 du code pénal. En ce qui concerne le mécanisme de cette cause d'exonération, il est renvoyé aux commentaires faits à l'occasion de l'examen de l'article 17.

Cette nouvelle cause n'est pas de nature à bouleverser fondamentalement l'économie de l'actuel article 443 et on peut même aller jusqu'à admettre qu'elle était implicitement contenue dans le système actuel. En effet, dans le cadre des délits prévus par l'article 443 du Code pénal, un dol spécial dans le chef de l'inculpé, se traduisant par une intention spéciale de nuire ou d'offenser, doit être prouvé. Or, pour apprécier l'existence de cette intention, on se réfère en général au comportement du collaborateur concerné et on s'attachera à relever s'il s'est comporté en collaborateur normalement diligent, s'il a pris les précautions qui s'imposaient, s'il a procédé à des actes de recherche ainsi qu'à la vérification de ses sources (devoir d'exactitude et de véracité), s'il n'était pas animé par une animosité personnelle et s'il s'est exprimé avec prudence et rigueur. Dans le cadre de la détermination du dol spécial, le juge sera donc amené à apprécier le comportement de l'inculpé et la preuve du dol spécial échouera si les circonstances de l'espèce permettent de relever que le journaliste a adopté une attitude conforme aux critères ci-avant décrits. Il s'ensuit que la nouvelle règle ne fait que préciser la notion de bonne foi qui permet à l'inculpé d'échapper à toute condamnation sur base de l'article 443 pour défaut d'existence du dol spécial.

Le système de la preuve, tel qu'il découle de l'article 9 de la Loi s'avère incompatible avec cette nouvelle cause d'exonération et il sera dès lors purement et simplement supprimé.

Enfin, il est proposé de reprendre également dans le cadre de l'article 443 du code pénal les mêmes règles dérogatoires en matière de citation et de communication en direct que celles que nous venons d'examiner dans le cadre de la protection de la présomption d'innocence, de la vie privée, d'atteinte à l'honneur ou à la réputation et de protection des mineurs.

Pour le commentaire de celles-ci, il est renvoyé aux articles 13, 15, 17 et 19.

Section 2. De la responsabilité civile

Article 22

En raison de la suppression de la règle de cascade, les personnes responsables d'une faute au sens des articles 1382 et 1383 du code civil sont désormais l'éditeur et le collaborateur de celui-ci. Ils sont solidairement responsables pour toutes les fautes qui ont été commises à l'occasion de la communication au public d'une information litigieuse.

Cette solidarité doit être retenue dans tous les cas où la responsabilité est recherchée pour faute, que cette action soit intentée sur base des articles 1382 et 1383 du code civil, sur base des dispositions de la présente loi ou sur celles d'une autre loi. A noter que cette solution a pour conséquence, qu'en matière de publication par la voie d'un média, la responsabilité ne pourra plus être recherchée sur base de l'article 1384 du code civil alors qu'une telle procédure aurait pour effet de tenir en échec la solidarité recherchée entre l'éditeur et son collaborateur.

Les règles de la solidarité impliquent que l'action peut être intentée contre les deux comme elle ne peut aboutir qu'à la condamnation d'un des deux auteurs. La responsabilité de l'éditeur sera engagée indépendamment d'une immixtion effective de l'éditeur dans la conception de l'information contestée. Dès lors qu'une information contestable a été communiquée par sa publication, sa responsabilité sera engagée, même s'il n'est pas l'auteur de l'information. Il est responsable pour avoir permis la publication d'une information rédigée certes par un collaborateur, mais communiquée au public sous sa direction ou avec son consentement, exprès ou tacite (résultant de l'utilisation de sa publication pour effectuer la communication publique). Comme il a été admis par la Cour de Strasbourg dans l'affaire *Sürek c/Turquie*, précité, la responsabilité de l'éditeur peut être retenue simplement parce qu'en fournissant un support il a permis à une personne d'amplifier le contenu litigieux rédigé par lui, de le propager et de le porter à la connaissance d'un public très vaste, amplifiant ainsi l'effet néfaste de cette publication. Concrètement, il lui sera reproché de ne pas avoir su et pu empêcher la communication d'une information contraire aux lois en vigueur. Cela revient à lui imposer une obligation de contrôle et de surveillance, obligation qu'il assume en fait déjà par l'intermédiaire de sa rédaction et de ses rédacteurs en chef ainsi que par le pouvoir qui lui appartient de s'entourer de salariés dignes de confiance. La communication au public d'une information contestée sera suffisante pour constater qu'il n'a pas respecté cette obligation et permettra d'engager sa responsabilité.

Enfin, il convient de signaler que la question controversée pendant un certain temps de l'application de la responsabilité quasi délictuelle de droit commun aux professionnels de la communication a été entre-temps tranchée par l'affirmative par la Cour de Strasbourg qui admet ainsi que les articles 1382 et 1383 du code civil constituent des textes de loi au sens de l'article 10, alinéa 2 de la CEDH (affaire Thoma, précitée) et peuvent être invoqués pour justifier une ingérence à la liberté d'expression.

Article 23

Dans la mesure où la future loi s'efforce de regrouper les devoirs des éditeurs et collaborateurs, mais qu'elle ne saurait prétendre fournir une liste exhaustive de ceux-ci, il est expressément stipulé que le non-respect d'un des devoirs prévus par la future loi constitue entre autres une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil, montrant ainsi clairement l'intention de ne pas vouloir limiter la notion de faute aux hypothèses d'une violation des devoirs expressément prévus par la loi.

Section 3. Dispositions communes

Article 24

Cet article illustre à la fois la notion de diligence et celle d'intérêt prépondérant du public, notions qui sont utilisées dans le contexte des nouvelles règles en matière de citation, de communication en direct et d'exonération en cas d'atteinte à la réputation ou à l'honneur.

Cette disposition indique que l'obligation de diligence, qui découle déjà de l'article 10 et a fait l'objet d'un commentaire dans ce contexte, signifie entre autres que chaque fois qu'une information concerne une personne déterminée, le collaborateur doit tenter de solliciter une prise de position de celle-ci. Il s'agit en l'occurrence d'une obligation de moyen et le collaborateur doit prouver qu'il a effectivement essayé de contacter la personne concernée.

Quant à la notion d'intérêt prépondérant du public, il faut que l'information présente une certaine valeur pour le public et que sa connaissance par le public soit utile afin de permettre à celui-ci de se faire une opinion.

Chapitre VII. Du Conseil de Presse

Section 1. Des missions

Article 25

Le Conseil de Presse a été créé par la loi du 20 décembre 1979 relative à la reconnaissance et à la protection du titre professionnel de journaliste. Il est proposé d'abroger cette loi et il est dès lors nécessaire de réinstaurer cet organe professionnel qui est appelé à regrouper en son sein les représentants aussi bien des éditeurs que des journalistes. Même si la dénomination „Conseil de Presse“ ne répond plus exactement à la réalité, il ne regroupe pas seulement les professionnels de la presse écrite mais a vocation à rassembler tous ceux qui travaillent dans le secteur des publications, qu'il s'agit d'une publication imprimée, d'une publication audiovisuelle ou électronique, il a paru préférable, en l'absence d'une proposition de l'organe concerné, de s'abstenir à modifier sa dénomination.

Les missions du Conseil de Presse ont été élargies. A la différence de la loi de 1979 qui n'évoquait que le rôle du Conseil de Presse dans le cadre de l'attribution des cartes de journalistes professionnels, il est désormais proposé de reconnaître dans le corps de la loi toutes les missions, y compris les missions facultatives.

Parmi les missions facultatives figure notamment celle d'élaborer un Code de déontologie. Un tel instrument a été créé et approuvé par l'assemblée plénière en 1995 et il a d'ailleurs récemment fait l'objet d'une mise à jour. Ce code de conduite énumère les obligations et droits des professionnels de la communication publique. Il ne se borne pas à résumer les obligations légales de la profession, prévues par ailleurs dans les différents textes de loi, mais s'efforce de donner aux professionnels des lignes de conduite qui devraient les guider dans l'accomplissement de leur travail.

A la différence d'une norme légale, le code de conduite n'a pas de valeur contraignante. Il illustre la volonté de la profession de reconnaître l'utilité de l'autorégulation ou plus exactement d'une co-régulation, les textes de loi continuant à s'appliquer.

Il y a quelques années, le Conseil de Presse a mis en place en son sein une Commission des Plaintes, chargée de recevoir et de traiter des plaintes en relation avec la communication d'une information litigieuse. Aux dires du Conseil de Presse, cette procédure n'a pas connu un succès fulgurant auprès des particuliers, seuls les professionnels ayant de temps à autre saisi cette commission. La raison tient probablement au défaut de sensibilisation du public pour cette procédure car aussi bien la création que le fonctionnement de cet organe n'ont été entourés d'une campagne d'information et de sensibilisation du public. Désormais, la future loi propose d'y remédier en soulignant expressément le rôle du Conseil de Presse dans ce domaine.

Les deux autres missions concernent la rédaction soit d'office, soit sur demande, d'avis sur les questions qui touchent l'exercice de la liberté d'expression dans le secteur de la communication et celle de formuler des recommandations à l'adresse de ses membres et à prendre une certaine initiative dans le domaine de la formation des nouveaux recrues qui accèdent au métier d'éditeur ou de journaliste. Ce sont là des missions qu'il a de par le passé déjà assumé à plusieurs reprises. Quant au volet de la formation professionnelle, elle constitue un complément indispensable à l'enseignement théorique puisqu'elle permet de préparer les futurs journalistes aux enjeux et contraintes de leurs métiers et d'éveiller en eux une certaine sensibilité quant aux limites et responsabilités inhérentes à leur métier.

Section 2. Composition

Article 26

La loi de 1979 ne fixe pas le nombre des membres du Conseil de Presse mais se borne à indiquer qu'il est composé d'éditeurs et de journalistes. Jusqu'à présent, le nombre des éditeurs exerçant une activité d'édition déterminait le nombre des membres du Conseil de Presse. Tous les éditeurs établis étant d'office membres du Conseil de Presse, les journalistes avaient le droit de déléguer un nombre équivalent de représentants. Désormais, et sur proposition expresse du Conseil de Presse, la loi limite le nombre maximal à 50, les éditeurs et les journalistes étant représentés à égalité. Cette limitation s'explique par le souci de faciliter et de rendre plus efficace les travaux du Conseil de Presse.

Il échet de noter que tant les éditeurs que les journalistes sont libres de décider de devenir membres du Conseil de Presse et que l'adhésion au Conseil de Presse ou à une organisation professionnelle n'est pas obligatoire.

Article 27

A l'instar de la loi de 1979, il est proposé de faire nommer les membres du Conseil de Presse par voie d'arrêté grand-ducal, sur proposition des milieux professionnels qui détermineront chacun, d'après les modalités qu'ils fixent souverainement, les membres qui seront proposés.

Section 3. Présidence

Article 28

Comme par le passé, la présidence est exercée alternativement, pour une durée de deux ans, par un représentant des éditeurs et un représentant des journalistes. La durée du mandat est de deux ans.

Les modalités de désignation du Président ainsi que les conditions d'éligibilité sont également déterminées par le Conseil de Presse. Il en va de même du règlement intérieur dont le contenu est déterminé souverainement par le Conseil lui-même et qui peut entre autres régler le fonctionnement et l'organisation interne du Conseil de Presse ainsi que les modalités de vote.

Section 4. Commission des Cartes

Article 29

Une des principales missions du Conseil de Presse consiste dans l'attribution des cartes de journaliste. Il résulte de l'article 33 que cette carte n'est plus attributive de la qualité de journaliste mais qu'elle constitue un titre permettant d'établir, jusqu'à preuve du contraire, la qualité de journaliste. En pratique, la carte continue à jouer un rôle important puisqu'elle facilite l'exercice quotidien du métier. Ainsi, l'admission aux événements d'actualité et aux conférences de presse est souvent soumise à la présentation d'une carte de journaliste.

Article 30

La Commission des Cartes est composée de huit membres. Le Président fait d'office partie de cette Commission de sorte que le nombre des représentants des journalistes et éditeurs est de trois ou de quatre selon que le Président est un représentant des éditeurs ou des journalistes.

Les modalités de désignation et les conditions d'éligibilité des membres, qui sont choisis parmi les membres du Conseil de Presse, ainsi que les modalités de fonctionnement interne de cette commission sont déterminées par le Conseil de Presse.

Article 31

La Commission d'appel prévue par l'article 2 alinéa 4 de la loi de 1979 est supprimée. Désormais, les décisions de la Commission des Cartes sont susceptibles d'un recours en annulation devant les juridictions administratives.

Dans la mesure où le refus de reconnaître à quelqu'un la qualité de journaliste et de lui délivrer en conséquence une carte de journaliste peut avoir une incidence sur la manière dont celui-ci exerce son travail et peut dès lors entraîner une détérioration, voire une aggravation de ses conditions de travail, il est important d'accorder à la personne visée par ce refus la possibilité d'exercer un recours devant une autorité neutre, indépendante des milieux représentés au niveau du Conseil de Presse afin d'obtenir le cas échéant une annulation de la décision initiale. Le délai pour exercer ce recours et la procédure à suivre sont régis par les dispositions de la loi du 21 juin 1999 portant règlement de procédure devant les juridictions administratives.

Article 32

Comme sous l'empire de la loi de 1979, les modalités relatives à l'établissement et à la délivrance des documents et insignes d'identification seront réglées par voie de règlement grand-ducal. Il est à ce sujet proposé de reconduire les mesures existantes qui ont été prises sur base de l'article 2, alinéa 5 de la loi de 1979.

*Section 5. Conditions d'octroi de la carte**Article 33*

Les conditions à remplir par un journaliste afin de pouvoir obtenir une carte s'inspirent en grande partie de celles prévues déjà par l'article 1er de la loi de 1979.

La première condition relative à l'exercice d'un travail de journaliste a été modifiée afin de tenir compte des exigences plus amplement décrites à l'occasion du commentaire de la définition de journaliste. L'exigence d'une expérience professionnelle a été supprimée alors qu'elle semble être contraire à l'esprit de la Cour de Strasbourg qui dans l'arrêt Goodwin a reconnu le bénéfice de la protection des sources à un journaliste stagiaire.

Quant aux autres conditions, elles figuraient déjà dans la loi de 1979.

*Section 6. Commission des Plaintes**Article 34*

A la différence de la loi de 1979, la possibilité de mettre en place au sein du Conseil de Presse une Commission des Plaintes chargée d'exécuter la mission prévue à l'article 25.(2) quatrième tiret est expressément évoquée.

La Commission des Plaintes est une émanation du Conseil de Presse, comme la Commission des Cartes.

Article 35

La Commission se compose de cinq membres. La particularité de la composition de cette Commission réside dans le fait d'une part que le Président du Conseil de Presse ne peut pas y siéger et d'autre part que le cinquième membre est choisi en dehors du Conseil de Presse et le secteur des publications et qu'il ne doit pas exercer une activité en relation avec le secteur professionnel concerné.

A l'instar des membres du Conseil de Presse, le cinquième membre, garant d'une certaine neutralité et impartialité et appelé à représenter et à faire entendre le point de vue des individus et citoyens, est nommé par voie d'arrêté grand-ducal, sur proposition du Conseil de Presse.

Article 36

Mis à part le représentant du public, les autres membres de la Commission sont désignés d'après une procédure interne à déterminer par le Conseil de Presse qui fixera à la même occasion la durée de leur mandat. La question de savoir si et combien de fois un mandat peut être reconduit, les conditions d'éligibilité, les modalités de saisine, les formalités à respecter au moment du dépôt de la plainte, l'instruction de celle-ci et la procédure à suivre devant elle sont à déterminer souverainement par le Conseil de Presse.

Article 37

Cet article décrit les décisions que la Commission des Plaintes peut prendre dans le cadre d'une plainte portée devant elle.

A titre de remarque préliminaire, il convient de signaler que l'idée avancée au début des travaux préparatoires relatifs à l'élaboration de la future loi sur la liberté d'expression dans les médias de doter la Commission des Plaintes de pouvoirs de sanction efficaces et effectifs lui permettant d'assurer le respect du code de déontologie a été rejetée par le secteur professionnel concerné et n'a finalement pas été retenue.

Les décisions que la Commission peut prendre lorsqu'elle estime fondée une plainte déposée devant elle constituent des recommandations plutôt que des sanctions effectives puisque le non-respect de ces décisions n'est assorti d'aucune conséquence, ce ce n'est qu'une telle attitude de la part de la personne désapprouvée pourra être critiquée et condamnée par ses pairs.

La Commission est ainsi appelée à jouer un rôle qui se veut pédagogique et au lieu de prononcer purement et simplement des sanctions, elle devrait s'employer à rapprocher les parties, à tenter une médiation en expliquant les points de vue divergents qui sont en cause et à amener la partie désapprouvée à comprendre et à admettre ses torts afin de l'empêcher de commettre à l'avenir les mêmes fautes.

La Commission peut estimer que la plainte n'est pas fondée et peut alors la rejeter.

Elle peut également admettre son bien-fondé et dans cette hypothèse décider de l'assortir soit d'une recommandation à l'adresse de la partie désapprouvée, soit d'un blâme assorti ou non de l'obligation de publication dans la publication concernée.

La Commission n'a pas le pouvoir de prendre des mesures coercitives pour assurer le respect de ses décisions et pour contraindre la partie défaillante à les exécuter.

Dans la mesure où cette procédure est facultative et ne produit pas des effets contraignants, elle ne constitue pas une décision administrative proprement dite et il n'est dès lors pas nécessaire de prévoir une voie de recours.

Aussi longtemps qu'une procédure engagée devant la Commission n'a pas été tranchée par une décision de celle-ci, les mêmes faits ne peuvent pas faire l'objet d'une action en justice. Cette règle met en évidence l'importance attachée au rôle de cette Commission. La victime qui choisit de saisir dans un premier temps la Commission n'est pas forclosée de porter ultérieurement son cas devant une juridiction, pénale ou civile, mais pour pouvoir introduire son action, la procédure devant la Commission des Plaintes doit d'abord être terminée. La décision de la Commission des Plaintes ne peut pas être invoquée devant les juridictions qui sont tenues de trancher le conflit en appliquant les normes de droit concernées.

Chapitre VIII. Du droit de réponse

Section 1. Conditions d'ouverture

Article 38

L'institution du droit de réponse répond au souci d'offrir au requérant une voie de réparation qui consiste à contraindre l'éditeur d'insérer dans la publication qu'il édite un texte en réponse à l'information initialement publiée. Le requérant n'est pas obligé d'exercer cette voie de recours, et même lors-

qu'il l'a exercé, il pourra encore introduire une action au fond visant à la réparation d'un préjudice lorsqu'il estime avoir subi un dommage du fait de la diffusion de l'information en question. L'insertion ou la diffusion de la réponse doit en principe s'effectuer à titre gratuit et constitue déjà en elle-même une sanction puisque l'espace occupé par la réponse ne pourra plus être utilisé à d'autres fins, notamment commerciales.

Le droit de réponse, selon la publication dans laquelle a été publiée l'information ayant déclenché l'exercice de ce droit, est actuellement régi soit par les articles 35 et 36 de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques, telle que modifiée, soit par l'article 23 de la loi de 1869 sur la presse. Si la loi sur les médias électroniques contient des dispositions précises relatives aux modalités d'exercice du droit de réponse, la loi de 1869 s'est contentée de préciser les conditions d'ouverture ainsi que la longueur de la réponse. A relever qu'au niveau de la personne responsable de l'insertion ou de la diffusion de la réponse, les deux textes retiennent des solutions différentes alors que dans le domaine de la presse écrite, c'est l'imprimeur qui peut voir sa responsabilité engagée, même s'il n'est pas l'éditeur de la publication tandis que cette responsabilité est assumée par l'organisme de radiodiffusion dans le cadre d'un média électronique relevant du champ d'application de la loi de 1991.

Désormais, il est proposé d'uniformiser les conditions et modalités d'exercice du droit de réponse. Le régime conçu s'applique, quelle que soit la publication en cause et épouse à bien des égards le cadre tracé par la loi de 1991. La réglementation du droit de réponse telle qu'elle résulte de cette loi n'a jusqu'à présent pas engendré un contentieux très fourni, pour ne pas dire inexistant, de sorte qu'il est proposé d'aligner les futures dispositions en matière de droit de réponse sur ces règles dont l'application ne semble pas soulever de problème majeur. L'élément de périodicité continue de constituer le critère principal pour déterminer les publications visées par l'obligation de diffuser une réponse. Ainsi, une publication diffusée moyennant un réseau électronique tombe dans le champ d'application de cette disposition lorsque celle-ci présente un élément de périodicité qui est de l'essence même du droit de réponse puisqu'il obéit à la logique que la réponse doit, en théorie du moins, toucher le même public que l'information litigieuse, comme une publication sous forme d'un journal ou d'une émission de télévision.

Au niveau des conditions d'ouverture, il est prévu d'exiger non plus une simple mise en cause, explicite ou implicite, mais de faire du droit de réponse un instrument en vue de repousser une atteinte à l'honneur ou à la réputation ou en vue de rectifier des faits inexacts. Dans l'état actuel des textes, une simple mise en cause suffit pour pouvoir exercer le droit de réponse, même si l'information ayant engendré l'exercice de ce droit est favorable au requérant. Ainsi, la simple indication du nom d'une personne, indépendamment du fait de savoir si cette citation constitue ou non une atteinte à l'honneur ou la réputation, peut engendrer le droit de réponse. Or, si le droit de réponse constitue une protection de l'individu rendue indispensable par l'exercice de plus en plus fréquent de la liberté d'expression, cette protection devrait toutefois être conditionnée par l'existence d'une attaque préalable. Le droit de réponse devrait constituer un moyen de défense en vue de repousser une attaque concrète ou de contester une information fautive.

Avec la réforme des conditions d'ouverture du droit de réponse, l'intérêt à agir du requérant ne sera plus présumé par le simple fait qu'il a été mis en cause, voire cité par une publication, mais il sera tenu à prouver l'existence d'un tel intérêt qui se traduira par un préjudice subi du fait de la diffusion d'une information fautive ou nuisible à la réputation ou l'honneur. La personne concernée ne sera plus seule juge de l'opportunité de déclencher cette procédure et de l'existence d'un intérêt justifiant celle-ci mais elle doit, en se référant au texte incriminé, indiquer les raisons qui fondent cet intérêt légitime.

Les nouvelles conditions d'ouverture du droit de réponse s'alignent sur celles en vigueur dans d'autres pays comme l'Autriche, l'Allemagne et certains pays scandinaves qui énoncent les mêmes cas d'ouverture que la disposition sous examen. Seules la France (mais uniquement dans le domaine de la presse écrite, car dans le domaine des communications audiovisuelles, les cas d'ouverture du droit de réponse sont les mêmes que ceux de l'avant-projet), la Belgique (mais uniquement dans le domaine de la presse écrite, car dans le domaine des communications audiovisuelles, les cas d'ouverture du droit de réponse sont les mêmes que ceux de l'avant-projet) ainsi que l'Italie connaissent encore un système où le droit de réponse appartient à toute personne citée nominativement ou indirectement.

Le droit de réponse ne constitue qu'un volet de la protection des individus face à l'exercice de la liberté d'expression et il est complété notamment par le recours au droit commun pour obtenir une réparation au fond ou encore par la possibilité de demander la rectification de toute présentation erronée d'un fait ou encore par la création d'un nouveau droit, le droit d'information postérieur qui fait l'objet

du chapitre suivant. La révision proposée des conditions d'ouverture devra donc être appréciée en tenant compte de l'ensemble des moyens qui sont à la disposition d'un individu en vue de se défendre contre la publication d'une attaque.

Lorsque le droit de réponse (ainsi que le droit d'information postérieur) est invoqué en relation avec une publication éditée par un éditeur établi au Luxembourg, il sera exercé conformément aux dispositions définies au présent chapitre.

Lorsqu'une publication étrangère, c'est-à-dire éditée par un éditeur établi à l'étranger et diffusée entre autres sur le territoire luxembourgeois, est mise en cause pour avoir publié une information déclenchant le droit de réponse dans le chef d'un résident luxembourgeois, l'action en insertion forcée pourra, en vertu des règles de droit international privé en vigueur en matière de conflit de compétences (le conflit est donné alors que les parties en cause relèvent chacune de la compétence d'un autre Etat), être exercée devant les tribunaux luxembourgeois, dont la compétence découle alors du principe (qui constitue une exception au principe général de la compétence des juridictions du lieu de résidence du défendeur) qu'en matière délictuelle ou quasi délictuelle, la compétence est déterminée d'après le lieu de survenance du dommage, voire d'après le lieu où les effets dommageables se sont produits. La loi applicable quant au fond devra être déterminée par la juridiction saisie, qui a le choix entre la loi du siège de l'éditeur, la loi de la première mise à disposition de la publication ou celle relative au lieu de survenance du dommage.

Section 2. Procédure

Article 39

Le délai pour saisir l'éditeur d'une demande en vue de la diffusion d'une réponse est de trois mois et commence à courir à partir du jour de la diffusion de l'information. La demande doit être envoyée par envoi recommandé, procédure qui peut également être appliquée dans le cas d'une publication électronique. Contrairement à la loi de 1991 qui a retenu un délai d'un mois, il est proposé de prolonger le délai et de le porter à trois mois. Le délai de trois mois endéans duquel une demande peut être exercée est justifié, car en raison de la multiplication des vecteurs de l'information et de l'utilisation de plus en plus intensive des réseaux électroniques il devient de plus en plus difficile pour les éventuelles victimes de découvrir en temps utile une information litigieuse les concernant. Un délai plus court priverait le droit de réponse de toute son efficacité.

L'exigence d'envoyer la demande par envoi recommandé n'est pas prévue sous peine de nullité mais a été prévue afin de faciliter la preuve de l'existence de la demande et surtout afin de posséder un moyen pour apprécier si oui ou non la demande a été exercée dans les délais.

Article 40

Cet article figure actuellement dans la loi de 1991 sur les médias électroniques et reprend un principe général, à savoir que si l'information incriminée concerne un mineur, le droit d'agir et de formuler une demande appartient aux représentants légaux du mineur.

Ensuite, le paragraphe 2 de cet article, repris mot par mot de la loi de 1991, précise que le décès de la personne mise en cause par l'information incriminée ne fait pas courir un nouveau délai, afin de ne pas prolonger inutilement les délais.

Article 41

Cet article détermine les éléments que la demande doit contenir, le tout sous peine d'irrecevabilité de celle-ci. En effet, si une des indications fait défaut, les conditions pour que la demande soit recevable font défaut et l'éditeur peut refuser de donner suite à la demande sans que cette décision ne puisse être assimilée au refus que l'éditeur peut prononcer si une des hypothèses prévues à l'article 42 est donnée.

Article 42

La nouvelle philosophie du droit de réponse explique les cas où l'éditeur peut légitimement refuser de publier une réponse puisque dans ces cas, soit le droit de réponse n'est pas utilisé pour obtenir une remise en état antérieure, soit il y a eu réparation équivalente. Les cas mentionnés sous les points a) à c) figurent d'ailleurs déjà dans la loi de 1991. Dans la première hypothèse, la réponse est refusée pour la raison qu'elle est injurieuse ou contraire aux lois ou aux bonnes moeurs. Dans une affaire rendue en date

du 5 février 1901, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir déclaré que „s'il est de principe que le droit de réponse est général et absolu et que celui qui l'exerce est seul juge de la forme, de la teneur et de l'utilité de sa réponse“, a admis „qu'il n'en est pas moins vrai que l'insertion peut être refusée, si la réponse est contraire aux lois, aux bonnes moeurs, à l'intérêt légitime des tiers ou à l'honneur du journaliste lui-même. (...) Les tribunaux, dans l'appréciation d'une réponse, sont fondés à prendre en considération, d'une part, la nature et la forme de l'attaque et, d'autre part, les besoins de la défense de la personne nommée ou désignée“ (P. 5, p. 440).

Le deuxième cas de figure vise une réponse qui met en cause un tiers sans nécessité. Cette notion de mise en cause d'un tiers sans nécessité a été précisée par la Cour de Cassation belge, qui dans un arrêt du 14 octobre 1974 a décidé que „pour que soit justifié le refus d'insérer une réponse au motif qu'elle met un tiers en cause sans nécessité, il faut que la réponse atteigne l'intérêt légitime d'une tierce personne physique ou morale déterminée qui pourrait trouver du fait de cette citation ouverture à l'exercice personnel du droit de réponse“.(J.T. 1975, p.10; Pas., 1975, I, 188)

Enfin, la possibilité de refuser une réponse rédigée dans une langue autre que celle utilisée par l'information incriminée paraît logique.

Les deux dernières hypothèses où l'éditeur peut valablement opposer un refus à une demande en insertion sont nouvelles. Il s'agit du cas d'une réponse qui n'a pas de rapport immédiat avec les propos ou les images incriminés et qui peut dès lors être refusée. Comme le droit de réponse est destiné à repousser une attaque déterminée, la réponse doit se rapporter à des faits précis et doit présenter un lien avec eux. A défaut, il ne s'agit pas d'une réponse mais de l'expression d'une opinion ou prise de position à laquelle son auteur désire, en utilisant la procédure du droit de réponse, donner une certaine publicité et un certain écho au détriment de l'éditeur.

L'autre hypothèse concerne la situation où à la réception de la demande, l'éditeur a déjà procédé à une rectification rédactionnelle spontanée. Ainsi, l'éditeur, qui par inadvertance ou par négligence, a publié des informations préjudiciables à une personne concernée et qui, après coup, s'en rend compte a le droit de procéder spontanément à une rectification de celles-ci. Cette publication spontanée est considérée comme une réparation satisfaisante qui a pour but de rétablir la situation dans laquelle s'est trouvée la victime avant la publication. La personne concernée doit en être informée. Si elle estime cette rectification incomplète ou inefficace, elle pourra engager une action judiciaire afin d'obtenir satisfaction.

Article 43

Les prescriptions concernant la longueur de la réponse ont été simplifiées. La réponse est limitée à ce qui est nécessaire pour repousser l'atteinte mais ne peut en aucun cas dépasser 3000 caractères. Elle peut bien entendu être conçue en un nombre inférieur de caractères mais elle peut toujours atteindre 1000 lettres d'écritures. Ce minimum est prévu pour empêcher l'éditeur, en tirant prétexte du principe général de la limitation de la réponse à ce qui est nécessaire pour repousser une atteinte ou pour rectifier des faits inexacts, d'obliger la personne concernée de réduire l'étendue ou l'amplitude de telle façon que sa réponse serait en définitive privée de toute son efficacité.

Dans l'hypothèse où la réponse se rapporte à un élément diffusé par une publication relevant de la loi de 1991, la réponse sera lue mais on admet que même dans cette hypothèse, la réponse aura été préparée par écrit. Ceci est d'autant plus probable que la réponse sera lue ni par la personne mise en cause, ni par celui qui est l'auteur de l'information litigieuse, mais par un tiers désigné par l'éditeur. On voit mal comment celui-ci pourrait communiquer le contenu de la réponse si celle-ci n'a pas été préalablement rédigée.

Si le droit de réponse se rapporte à une information sous forme d'images, il peut s'exprimer sous la même forme et dans ce cas la longueur de la réponse sera appréciée en application du principe général de la limitation de la réponse à ce qui est nécessaire.

Article 44

Cet article pose le principe que la réponse doit être publiée en entier, l'éditeur n'ayant pas le droit de la modifier ou de l'abrégé, et dans la mesure du possible, au même endroit, ou s'agissant d'une publication non écrite, aux mêmes horaires que l'information litigieuse. Il s'agit en effet d'empêcher que la réponse ne soit cachée dans une partie ou un endroit de la publication qui soit moins attractif et attire dès lors dans une moindre mesure l'attention des consommateurs de la publication concernée. Dans le but d'éviter de priver la réponse d'une partie de son efficacité, il échet de veiller à ce qu'elle reçoive, dans la mesure du possible, le même traitement que l'information initiale.

Article 45

Cet article détermine le délai, qui varie en fonction de la périodicité avec laquelle la publication est diffusée, endéans duquel la réponse doit être communiquée au public par l'éditeur. Le délai commence à courir à partir de la réception de la demande par l'éditeur.

Article 46

Lorsque la réponse doit être lue pour se rapporter à une publication non écrite, la réponse est lue par une personne à déterminer par l'éditeur. Ni l'auteur de l'information incriminée, ni l'auteur de la réponse qui sont tous les deux pris à partie, doivent être désignés pour lire le texte à l'antenne. La réponse est lue sans commentaire ou réplique.

*Section 3. Voies de recours**Article 47*

Au niveau des sanctions, il est prévu de dépenaliser la matière et de remplacer les sanctions en vigueur par une action aboutissant à la condamnation de l'éditeur à publier, aux besoins sous astreinte, la réponse. Il s'agit d'un mode de réparation qui est favorable au requérant lequel a surtout intérêt à voir son point de vue diffusé, car c'est cette communication au public qui lui permet de rectifier auprès du public la fausse impression que l'information litigieuse a pu faire naître dans son esprit.

L'action en diffusion forcée ne prive pas le demandeur d'engager ultérieurement devant le juge du fond une demande tendant à la réparation du préjudice subi du fait du refus de diffusion de la demande. Ce défaut de publication constitue a priori une faute dans le chef de l'éditeur et peut dès lors justifier une condamnation à des dommages et intérêts à la condition toutefois que le dommage ainsi que le lien de causalité soient prouvés par la victime.

L'article sous examen décrit les trois hypothèses, refus pur et simple de diffuser ou diffusion d'une réponse non conforme à la demande, diffusion spontanée jugée insatisfaisante par le requérant, et diffusion en dehors des délais prévus à l'article 45 qui font naître le droit pour le requérant de se pourvoir en justice afin de faire condamner l'éditeur à publier la réponse.

Article 48

C'est le magistrat assurant la présidence du tribunal d'arrondissement qui est compétent pour statuer sur la demande en insertion ou en diffusion forcée. La procédure à suivre est celle du référé prévue aux articles 932 et suivants du nouveau code de procédure civile, que ce soit au niveau de l'introduction de la demande par voie d'assignation, ou au niveau de l'instruction de l'affaire. Toutefois, par dérogation aux principes généraux applicables à la procédure de référé, l'ordonnance rendue par défaut n'est pas susceptible d'opposition, afin d'éviter une prolongation inutile de la procédure dont l'efficacité exige une décision dans les plus brefs délais.

Article 49

Pour assurer à cette voie de recours toute son efficacité, la décision ordonnant à l'éditeur de diffuser ou d'insérer sa réponse doit intervenir rapidement. C'est le but poursuivi par cet article qui indique que la décision du magistrat statuant sur cette action doit intervenir endéans les dix jours à partir de la date retenue pour la comparution des parties.

Article 50

En application de cette disposition, le magistrat compétent a le pouvoir d'assortir sa décision ordonnant à l'éditeur de diffuser la réponse d'une astreinte dont le montant maximum par jour de retard ne peut pas dépasser 1.250 euros par jour de retard. Il détermine librement les modalités, date et endroit de cette publication ou insertion. Outre la condamnation à une astreinte, le Président peut condamner l'éditeur à publier l'ordonnance de condamnation, en entier ou en partie, d'après les modalités qu'il détermine librement.

Article 51

L'action en insertion forcée doit être introduite dans les trois mois à partir du moment où la réponse aurait dû être diffusée, soit à partir du moment où la demande spontanée jugée insatisfaisante a été diffusée soit où la demande jugée insatisfaisante a été diffusée.

Article 52

Cet article affirme la possibilité pour faire appel contre l'ordonnance du Président et précise le délai d'appel.

Chapitre IX. Du droit d'information postérieur*Section 1. Conditions d'exercice**Article 53*

Dans le but de préserver l'équilibre entre d'une part la liberté d'expression et d'autre part le droit des individus à la protection de leurs droits fondamentaux, il est proposé de créer à charge de l'éditeur qui a publié une information (sans pour autant réaliser une atteinte à la présomption d'innocence) relative à l'inculpation ou l'accusation d'une personne (à un moment où une décision judiciaire n'a pas encore été rendue) de diffuser à la demande de la personne concernée l'information d'une décision d'acquiescement, de renvoi des fins de la poursuite ou de non-lieu en faveur de la personne concernée. L'éditeur est ainsi tenu de faire en quelque sorte le suivi d'une affaire pénale et de compléter les informations initiales faites au stade de l'instruction par des informations visant à renseigner le public sur l'innocence de la personne initialement accusée ou inculpée. Le but recherché est de dissiper dans l'esprit du public qui a été informé sur le fait qu'une personne a fait l'objet d'actes d'instruction, l'idée que cette personne ne soit d'ores et déjà condamnée.

Ce droit à l'information postérieure n'est cependant ouvert qu'à la condition que l'innocence de la personne concernée ait été constatée, soit par une décision de classement ou de non-lieu, soit par une décision de renvoi des fins de la poursuite, soit par une décision d'acquiescement devenue définitive.

Il échet de souligner que ce droit ne constitue pas un autre type de droit de réponse puisqu'il existe même dans le cas où les informations diffusées initialement seraient exactes.

A noter que dans ce domaine, l'éditeur a aussi le droit de procéder à une information rédactionnelle spontanée.

Articles 54 à 63

Le contenu et le sens des articles 54 à 63 inclus s'alignent sur les dispositions correspondant applicables en matière de droit de réponse et il y a donc lieu de renvoyer aux commentaires des articles 39 à 52 du chapitre précédent.

Chapitre X. Dispositions communes*Article 64*

En application de cette disposition, l'éditeur d'une publication relevant de la loi du 27 juillet 1991 sur les médias électroniques telle que modifiée, est obligé de permettre à la personne qui désire exercer son droit de réponse de consulter gratuitement le support ayant servi à la diffusion de l'information litigieuse, et cela aussi longtemps qu'une demande en insertion soit d'une réponse, soit d'une information postérieure peut être formulée dans le but de lui permettre de se constituer un moyen de preuve de la diffusion des propos incriminés. Le délai de conservation mis en place par la loi de 1991 est d'un mois tandis que le délai pour pouvoir introduire sa demande auprès de l'éditeur est de trois mois. Au lieu de porter à trois mois le délai de conservation, ce qui aurait causé aux radiodiffuseurs des problèmes de stockage disproportionnés par rapport au nombre de cas où ils seront saisis d'une demande de consultation de l'enregistrement, on a préféré maintenir le délai d'un mois. Dans la plupart des cas, on peut admettre que celui qui se prévaut du droit de consultation a découvert l'information litigieuse dans un laps de temps très court et tentera de consulter l'enregistrement assez rapidement afin de décider s'il va adresser à l'éditeur une demande d'insertion d'une réponse. Contrairement aux publications écrites, les publications relevant du champ d'application de la loi de 1991, à savoir les programmes de radio et de télévision, ont en effet une résonance et un impact plus directs et immédiats de sorte que la personne concernée devrait assez rapidement être mise au courant de la diffusion d'une information litigieuse la concernant.

Chapitre XI. Traitement des données à caractère personnel

Article 65

Le cadre juridique relatif aux traitements de données à caractère personnel a été défini par la directive 95/ 46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. La transposition en droit luxembourgeois de cette directive a fait l'objet d'un projet de loi déposé à la Chambre des Députés fin 2000 et qui à l'heure actuelle n'est pas encore adopté. Afin de mettre notre législation en conformité avec les principes dégagés par la directive, la loi du 31 mars 1979 réglementant l'utilisation des données nominatives dans les traitements informatiques, telle que modifiée sera abrogée et remplacée par les règles élaborées par le projet de loi précité.

L'article 9 de la directive prévoit qu'il y a lieu de concilier, si nécessaire le droit à la vie privée avec les règles régissant la liberté d'expression pour les traitements effectués à des fins de journalisme ou d'expression littéraire et artistique. Le présent projet de loi se contente de traiter des traitements effectués à des seules fins de journalisme tandis que les autres traitements visés par l'article 9 précité de la directive relèveront de la future loi-cadre en matière de traitement des données à caractère personnel.

Dans le but de concilier les intérêts en concurrence, à savoir protection de la vie privée et exercice de la liberté d'expression, un certain nombre de règles dérogatoires sont proposées. Il convient de signaler qu'aux termes de la directive, les Etats membres ont la faculté de prévoir un régime dérogatoire et indique les règles auxquelles ce régime spécifique peut déroger mais ne trace pas elle-même le contenu définitif de ce cadre réglementaire de sorte qu'il peut varier d'un Etat à l'autre. La conception des règles susceptibles de s'appliquer dans ce domaine doit toutefois refléter la préoccupation du législateur de ne déroger aux règles du droit commun et notamment aux droits attribués à la personne concernée que dans la mesure où cette dérogation est justifiée par la préservation de l'exercice de la liberté d'expression. Il incombera dès lors au juge de vérifier si la finalité du traitement, à savoir l'exercice de la liberté d'expression a été respecté et que la balance des intérêts en cause a été prise en considération.

Les règles suivantes, sans aller jusqu'à exclure les journalistes de l'ensemble des obligations applicables aux traitements de droit commun, réduisent leurs contraintes afin d'éviter que la reconnaissance des droits aux personnes concernées ou leur exercice ne puisse entraver le journaliste dans son travail.

Article 66

En application de cet article,

Les traitements mis en oeuvre à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire sont possibles par dérogation à la prohibition de l'article 18 paragraphe (1) et peuvent donc faire l'objet de flux transfrontières, y compris à destination de pays n'assurant pas un niveau de protection adéquat. Dans ce cas de figure, la liberté d'expression prime sur la protection des données personnelles.

Les traitements mis en oeuvre à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire sont possibles par dérogation à la prohibition de l'article 6 paragraphe (1) et aux restrictions de l'article 8 qui traite des traitements de données relatifs aux infractions, condamnations et mesures de sûreté. Les traitements à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire doivent pouvoir utiliser de telles informations à trois conditions alternatives:

- ces données ont été manifestement rendues publiques par la personne concernée. Peu importe le mode de diffusion des informations en question, seule la manifestation de la volonté claire et non équivoque de la personne concernée de divulguer les informations est prise en considération (exemple: les convictions politiques par la personne concernée).
- les données sont en relation étroite avec le caractère public de la personne concernée. Tout personnage public véhicule certaines données qui, même si elles ressortent de la sphère de sa vie privée, ne peuvent être protégées car elles sont en relation étroite avec le caractère public de sa personne.
- les données sont en relation étroite avec le caractère public du fait dans lequel la personne concernée est impliquée. On peut citer l'exemple de l'incendie d'un établissement psychiatrique, fait divers relayé par les médias qui, sur place, entendent les victimes et recueillent leur témoignage. Il est clair que les victimes sont aussi des patients de cet établissement. Or, l'événement étant public, les données relatives aux personnes impliquées d'une manière ou d'une autre dans cet événement sont publiques.

Article 67

Une des principales innovations du projet de loi relatif à la protection des données à caractère personnel, réside dans le fait de remplacer le système de l'autorisation préalable actuellement en vigueur et résultant de la loi de 1979 par un système de notification. Ainsi, toute personne qui met en oeuvre un traitement doit le notifier à la Commission nationale pour la protection des données qui sera mise en place aux termes du projet de loi en question. Le journaliste devra se conformer à cette obligation mais le contenu de la notification ne porte que sur son nom et son domicile. L'obligation même de notifier ne peut pas être assimilée à une entrave à la liberté d'expression alors qu'elle ne porte que sur les données permettant d'identifier le responsable du traitement et ne s'étend pas au contenu de la base de données.

Article 68

En application de cet article, le droit d'information de la personne concernée, c'est-à-dire de la personne qui fait sujet d'un traitement de données à caractère personnel est limité. En effet, le journaliste doit disposer d'une certaine marge de manoeuvre et peut dès lors mettre en oeuvre un traitement dans des conditions dérogatoires au droit d'information. Ce droit ne lui est pas applicable dans la mesure où il compromettrait la collecte des données. Le journaliste doit pouvoir agir en toute liberté et traiter des données sans qu'il ne soit contraint de dévoiler, y compris à la personne concernée, le thème de son article et sa façon de le traiter.

Ainsi, le journaliste verrait sa collecte de données compromise s'il informait la personne concernée de son intention de rédiger un article destiné à démontrer, par exemple, que le taux d'analphabétisme est supérieur dans certains quartiers de la cité par rapport à d'autres. La personne pourrait refuser de répondre à certaines questions ou être incitée à donner des réponses inexactes afin de mettre le journaliste sur une mauvaise piste ce qui compromettrait ainsi la collecte.

Lorsque la collecte n'est pas effectuée auprès de la personne concernée elle-même, l'information de la personne concernée n'est pas obligatoire si cela:

- compromet la collecte (exemple: le journaliste n'a pas à informer les personnes concernées s'il décide de recenser toutes les personnes étrangères qui disposent d'une résidence secondaire, l'ampleur du travail d'information pouvant compromettre la collecte des données);
- compromet le projet de publication (exemple: le journaliste souhaite faire éclater un scandale en choisissant le moment le plus opportun pour la publication de son article; s'il révèle ses intentions en informant préalablement les personnes concernées, il est clair que l'effet „éclair“ recherché est manqué);
- compromet la mise à disposition du public, de quelque manière que ce soit des données traitées à des fins de journalisme ou d'expression artistique ou littéraire;
- fournirait des indications permettant d'identifier ses sources d'informations.

Article 69

Dans le souci de respecter la pondération des intérêts en cause, un droit d'accès est reconnu à la personne concernée mais il ne peut en aucun cas porter sur des informations identifiant une source du journaliste. Par ailleurs, aussi longtemps que les informations n'ont pas été publiées, ce droit doit être exercé par l'intermédiaire de la Commission nationale sur la protection des données personnelles. En outre, à titre de garantie supplémentaire, il est prévu que la Commission nationale ne peut opérer qu'en présence du Président du Conseil de Presse ou d'un de ses représentants désignés par lui.

L'exercice du droit d'accès doit être reconnu, si ce n'est que sous une forme limitée, à la personne concernée afin de lui permettre notamment d'obtenir la rectification des données la concernant.

Article 70

Le droit d'opposition qui permet à la personne concernée de s'opposer au traitement de données la concernant doit être refusé dans le but de préserver l'exercice de la liberté d'expression.

Article 71

A toutes fins utiles, il est rappelé que le droit à la protection des sources s'impose également à la Commission nationale pour la protection des données à caractère personnel et que toute mesure prise par elle qui aurait pour effet ou pour objet de contourner ce droit pourrait faire l'objet d'une contestation.

Chapitre XII. Du régime des publications

Section 1. Des indications à communiquer

Le régime juridique actuellement en vigueur qui se traduit surtout par l'obligation pour l'éditeur d'une publication de publier un certain nombre d'informations le concernant ou concernant l'auteur d'une information qu'il a publiée, découle à la fois de l'article 20 de la loi du 27 juillet 1869 et de l'article 299 du Code pénal. L'article 20 précité prévoit l'obligation pour toute production de presse d'indiquer le nom et la demeure de l'imprimeur tandis que l'article 299 du Code pénal punit toute personne qui aura sciemment contribué à la publication ou distribution d'imprimés quelconques ne contenant pas l'indication du nom et domicile de l'auteur ou de l'imprimeur d'un emprisonnement de huit jours à deux mois et d'une amende de 10.001 à 80.000 francs ou d'une de ces peines seulement. Aux termes de l'article 300 du code pénal, „Sont exemptes de cette obligation, les menues impressions que nécessitent les besoins du commerce ou les relations sociales, telles que formulaires, étiquettes, cartes de visite (énumération non limitative)“.

Les informations figurant dans l'impressum ont d'abord pour objet d'identifier les personnes responsables et dont la connaissance par les tiers est indispensable afin de pouvoir tenter une action judiciaire, pénale ou civile, ou d'exercer le droit de réponse ou d'information postérieure. Elles permettent en même temps de connaître l'origine du contenu communiqué au public et de rendre perceptibles pour le public les convictions de nature politique, philosophique, économique et culturelle de ceux qui sont en définitive les propriétaires des publications et qui pourraient dans une certaine mesure exercer une certaine influence sur le contenu en question.

Les indications à publier diffèrent selon que l'on est en présence d'une publication périodique ou non périodique.

Article 72

Les informations à publier portent sur le nom et l'adresse de l'auteur, de l'éditeur et de l'imprimeur ainsi que du lieu d'impression ou de production et celui de première mise à disposition du public. Lorsqu'on est en présence de personnes morales, des indications sur la forme légale et sur la raison sociale ou la dénomination, sur l'adresse du siège social et sur le nom et l'adresse du ou des représentants légaux de la société sont requises. Les informations sur la personne de l'éditeur et de l'auteur sont indispensables pour pouvoir rechercher le cas échéant leur responsabilité en justice. Lorsque l'auteur publie son ouvrage sous un pseudonyme, l'action en responsabilité sera intentée contre le seul éditeur qui aura la possibilité de mettre en intervention le véritable auteur mais qui pourra tout aussi bien décider de protéger l'anonymat de celui-ci. L'utilisation du pseudonyme ne constitue dès lors pas d'obstacles à l'exercice par la victime de ses droits puisqu'en raison de la responsabilité solidaire des auteurs et éditeurs, la victime pourra demander réparation de son préjudice intégral à l'un des deux. Lorsque l'éditeur ne possède pas une personnalité juridique propre, distincte de celle des propriétaires, les coordonnées du ou des propriétaires ou actionnaires doivent être signalées.

La liste a été complétée par la date de première mise à disposition du public, puisque c'est celle-ci qui fait courir le délai de la prescription à laquelle est soumise l'exercice de toute action en justice intentée du fait de la communication au public d'une publication.

A défaut d'indication de cette date, il appartient au défendeur, donc le cas échéant à l'éditeur, de fournir la preuve quant à la date de la première mise à disposition du public.

Article 73

Pour les publications périodiques, la liste des données à fournir est la même, sauf qu'elles ne sont pas tenues à publier des informations en relation avec les auteurs des contributions composant la publication et qu'elles doivent contenir l'indication des membres de la rédaction, cette dernière indication devant notamment aider les utilisateurs à connaître les personnes qui pourraient avoir une certaine influence sur le contenu de la publication.

Article 74

Les publications périodiques peuvent indiquer, une fois par an, dans le premier numéro ou la première livraison dans l'année, la ligne éditoriale. Pour la définition de cette notion, il est renvoyé au

chapitre II, point 12. Il s'agit en l'espèce d'une faculté de sorte que l'éditeur est libre de procéder à cette indication. L'éditeur d'une publication ne peut pas être contraint de s'imposer une ligne éditoriale et un concept réunissant des contributions hétéroclites est tout à fait imaginable et réalisable.

Article 75

Cette disposition prévoit que les indications faisant l'objet des articles 73, 74, 76 et 77 doivent être répertoriées dans la table des matières, s'il en existe une.

Article 76

En vertu de l'obligation de transparence créée à charge de l'éditeur par l'article sous examen, les personnes morales qui éditent des publications périodiques, doivent respecter l'obligation de divulguer annuellement, à un moment déterminé, l'identité des actionnaires qui contrôlent directement ou indirectement le capital de la société, éventuellement les modalités d'exercice de ce contrôle ainsi que la composition du Conseil d'administration et l'identité des personnes chargées de la direction journalière de la société. Dans le cas où les participations seraient détenues par des personnes morales, les actionnaires de référence de celles-ci devront être publiés de sorte que cette obligation permet de remonter jusqu'au bénéficiaire économique de la publication. Les informations ainsi révélées permettent au public d'apprécier l'indépendance et la neutralité des entreprises éditant une publication. Si ces dispositions ne poursuivent pas le but de garantir l'indépendance, la neutralité et l'impartialité des publications périodiques, elles auront le mérite de signaler l'appartenance de ces entités à des groupes économiques déterminés, de mettre en évidence les liens d'interdépendance, de dévoiler l'identité des véritables maîtres à bord et de deviner les éventuelles influences auxquelles la publication concernée pourrait être exposée.

Article 77

Aux termes de cet article, les publications éditées par des sociétés dans le capital desquelles les personnes, dont l'identité doit être révélée en application de l'article précédent, détiennent un pourcentage supérieur à 25 % doivent être signalées. Cette obligation s'applique encore au cas où les personnes visées à l'article 76 seraient membres du conseil d'administration ou membres de la direction de la personne morale éditant une autre publication.

Article 78

Cet article énumère d'une façon non limitative les publications qui sont exemptes des obligations prévues au présent chapitre. Il s'agit de la liste qui figurait déjà à l'article 20 de la Loi et citée par l'article 299, dernier alinéa du Code pénal et qui a été, à titre purement indicatif, complétée par l'indication des listes des prix et bulletins de vote.

Article 79

Les dispositions précédant ne peuvent pas être transposées telle quelles aux médias relevant de la loi de 1991.

Aux termes de cette loi, les communications audiovisuelles et radiophoniques sont tenues de s'identifier régulièrement vis-à-vis du public. Cette identification prend en général la forme de l'apparition à l'écran ou de l'annonce du nom du programme, soit d'une façon permanente, soit à des intervalles réguliers. A l'heure actuelle, la plupart des programmes télévisés font apparaître en permanence la dénomination de leur programme de sorte que le spectateur n'a aucune difficulté pour connaître l'identité du programme en question. Quant aux informations sur la personne de l'éditeur qui se confond en principe avec la personne détentrice de la concession, le consommateur peut obtenir auprès du pouvoir concédant les données qui lui sont indispensables pour exercer ses différents recours.

Les indications devant être fournies par ces publications restent les mêmes mais la manière dont cette obligation doit être exécutée est différente. En effet, on admet que pour ces publications, il suffit que ces informations soient tenues en permanence à la disposition du public au siège social de l'éditeur et que ces mêmes informations sont par ailleurs détenues par et accessibles auprès du service des médias et des communications lorsqu'il s'agit de publications qui relèvent de la loi de 1991, précitée.

Il semble évident que l'obligation de transparence s'impose et doit être respectée dès lors qu'on est en présence de la volonté de mettre à la disposition du public des informations. Les communications en

ligne ne doivent dès lors pas être exemptes de l'obligation de s'identifier vis-à-vis du public. Sans trancher par ailleurs la question de la qualification juridique des communications électroniques, on peut admettre que celles qui utilisent comme mode d'expression l'écrit sont soumises aux obligations applicables aux publications écrites et celles qui diffusent des images accompagnées ou non de sons, ou des sons doivent respecter les règles prévues pour les publications relevant de la loi de 1991. Ainsi, lorsque les informations sont diffusées dans le cadre d'un site, l'indication des informations prévues par la future loi peut se faire sur la page d'accueil du site. A défaut de site, les informations devraient être indiquées en début ou à la fin des messages électroniques.

Quant aux diffusions en ligne qui mélangent l'écrit, le son et l'image (exemple: un journal électronique qui agrmente ses articles de séquences vidéo cliquables par lien ou activées automatiquement en fonction de l'information consultée) on pourrait, au cas par cas et en fonction de la prépondérance de l'écrit ou des images, décider de leur appartenance à l'une ou l'autre des deux catégories.

Section 2. Sanctions

Article 80

Jusqu'à présent la violation de l'obligation de transparence était sanctionnée sur le plan pénal. Dans le but de garantir l'application des dispositions mises en place aux termes du présent chapitre et de dissuader les éditeurs de s'abstenir de respecter celles-ci, il est proposé de maintenir des sanctions de nature pénale.

Le principal responsable de l'indication de ces informations est l'éditeur.

L'idée de responsabiliser l'imprimeur-producteur et le distributeur au même titre que l'éditeur a été abandonnée. En effet, l'application d'une règle retenant la responsabilité de ces intermédiaires pour avoir fabriqué, distribué, acheminé ou transporté, à la demande ou pour le compte d'un éditeur, une publication ne contenant pas les informations imposées par la future loi pourrait, lorsqu'elle serait transposée aux publications diffusées par voie électronique, entrer dans une certaine mesure en conflit avec les articles 60 à 63 de la loi du 14 août 2000 sur le commerce électronique. Il résulte des considérants de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, transposée par la loi du 14 août 2000 précitée, que la notion de service de la société de l'information ne se limite pas exclusivement aux services donnant lieu à des contrats en ligne mais qu'elle englobe tous les services qui représentent une activité économique alors même qu'ils ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent, tels les services fournissant des informations en ligne ou des communications commerciales, mais qu'ils sont financés par un autre mode de financement tel que la publicité ou le parrainage. Or, la directive et la loi du 14 août 2000, qui en assure la transposition, prévoient des règles de responsabilité spécifiques pour les prestataires intermédiaires qui se situent entre celui qui est responsable de la communication d'un contenu déterminé et le destinataire final de ce contenu. Une solution retenue dans le cadre de la future loi sur la liberté d'expression et qui généraliserait la responsabilité des distributeurs et imprimeurs-producteurs pris en leurs qualité d'intermédiaires pourrait ainsi entrer en conflit avec la loi du 14 août précitée et la directive dont elle assure la transposition.

Dans le but de garantir le respect de l'obligation de publier certaines informations, il est proposé de relever le maximum de l'amende en vue d'obtenir l'effet dissuasif souhaité.

Article 81

Aux termes de cet article, la peine prévue à l'article précédant ne sera pas encourue si la publication ne contient pas les indications requises mais fait partie d'une publication dont l'origine est connue par son apparition antérieure. De ce fait, les consommateurs pourront, en se rapportant aux livraisons antérieures de cette publication, prendre connaissance des informations en question.

Article 82

Cet article déclare que les sanctions prévues à l'article 80 ne sont pas applicables aux publications visées par l'article 78 du présent chapitre.

Chapitre XIII. Dispositions pénales et de procédure

Section 1. De la prescription

Article 82

Le délai de la prescription est porté à six mois.

En matière répressive, la courte prescription ne s'applique qu'aux infractions commises par la voie d'un média (voir la définition de cette notion) et pour lesquelles le déclenchement de l'action publique est soumis à une plainte préalable de la partie qui se prétend lésée. Cette solution traduit le souci de ne pas entraver l'action du parquet en soumettant, d'une façon générale, l'action publique relative à l'ensemble des infractions commises par la voie d'un média et visant entre autres les infractions prévues aux articles 383 et suivants et 454 et suivants du Code pénal à la courte prescription. Celle-ci est donc limitée aux cas où l'action publique doit être déclenchée par la victime. Il s'agit avant tout des articles 443 et suivants du Code pénal relatifs à la calomnie, à la diffamation et à l'injure. Dans les autres cas, la gravité de l'atteinte à l'ordre public résultant de l'infraction est telle que le parquet doit pouvoir apprécier souverainement l'opportunité de déclencher les poursuites sans être pour cela enfermé dans un délai d'agir relativement court. Pour ces infractions, la prescription de droit commun reste d'application.

La solution retenue est justifiée par le fait que les infractions pour lesquelles le déclenchement de l'action publique nécessite une plainte de la partie civile troublent dans une moindre mesure l'ordre public et sont surtout dérangeantes pour la personne concernée. Si celle-ci ne se sent pas troublée par une allégation calomnieuse ou diffamatoire diffusée au public, il n'y a pas de raisons pour le ministère public d'engager des poursuites alors que cette initiative pourrait faire remonter à la surface des faits que la personne concernée a déjà effacé de sa mémoire.

Cela n'est pas vrai des autres infractions pouvant être commises par voie d'un média. Ainsi, les infractions prévues aux articles 383 et suivants du Code pénal peuvent entre autres être commises par la communication d'une publication par la voie d'un média. Il n'est certainement pas souhaitable de les soumettre, dès lors que les objets pornographiques ont été signalés à l'attention du public, à la prescription de six mois, ce qui risquerait d'entraver considérablement l'action des autorités publiques et de rendre illusoire les poursuites surtout lorsqu'on admet que l'utilisation des réseaux électroniques tel qu'internet pour commettre ces infractions rend très difficile la découverte et la poursuite de celles-ci.

La courte prescription s'applique encore à toutes les actions civiles, qu'elles résultent d'une infraction commise par la voie d'un média, d'une infraction pour laquelle le déclenchement de l'action publique exige une plainte préalable de la partie lésée ou d'un quasi-délit dont le fondement constitue soit le non-respect des articles 1382 et 1383 du Code civil, soit la violation d'une autre loi.

Article 83

Cet article précise que l'infraction par voie d'un média est réputée être commise dès l'instant où l'information litigieuse a été communiquée au public. La qualification, infraction instantanée ou continue, est en effet importante puisqu'elle a une influence sur le point de départ de la prescription. Ainsi, l'infraction instantanée est réputée commise dès le moment où elle a été portée à la connaissance du public car c'est par cette communication au public que se consomme l'infraction. La persistance de l'information incriminée après cette date est indépendante de l'acte de première communication au public et est dès lors sans importance pour déterminer le point de départ de la prescription.

Article 84

Cette disposition précise le point de départ de la prescription. Elle commence à courir à partir de la première mise à disposition du public de la publication concernée. En application des dispositions prévues au chapitre relatif au régime des publications, cette date devrait en principe être indiquée. A défaut, il appartient au défendeur à l'action qui se prévaut de la prescription de l'action intentée par la victime de prouver la date de première mise à disposition. Un renversement de la charge de la preuve est ainsi proposé étant donné que la victime qui se verrait opposer le moyen de la prescription dans l'hypothèse d'une publication ne contenant pas d'indication relative à la date de la première mise à disposition du public, serait placée devant une tâche très difficile, voire impossible pour rapporter la preuve que l'action a été introduite endéans les délais.

Article 85

Cet article dispose que tout acte d'instruction ou de poursuite interrompt le délai de la prescription tel qu'il résulte de l'article 82 et fait courir un nouveau délai d'un an.

*Section 2. De la communication au public d'une décision de justice**Article 86*

Cette disposition pose le principe que hormis les cas prévus aux articles 12.(2)., 14.(2)., 16.(2)., 47 et 62, le juge appelé à statuer au fond dans une affaire où la responsabilité est recherchée du fait de la communication au public d'une information litigieuse peut ordonner la publication, en tout ou en partie, de la décision ayant reconnu cette responsabilité. La disposition sous examen généralise le principe déjà reconnu dans le cadre des articles précités, alors que la diffusion dans la publication concernée, aux frais de l'éditeur, constitue une sanction très efficace dans la mesure où elle confère une certaine publicité à la décision et permet aux consommateurs habituels de la publication concernée d'être informés sur l'existence d'une telle procédure et le non-respect par l'éditeur de ses obligations professionnelles. En plus, la publication d'une décision de justice dans la publication entraînera une perte de revenus dans la mesure où l'espace ainsi occupé par cette information ne peut plus être vendu à des annonceurs.

Les modalités de cette diffusion sont déterminées par le juge qui peut assortir sa décision d'une contrainte sous forme d'une astreinte devant convaincre les éditeurs récalcitrants d'exécuter la décision.

*Section 3. De la saisie d'une publication**Article 87*

Ces mesures conservatoires étaient déjà prévues sous une forme différente dans la Loi.

Dans le cadre de la nouvelle disposition, le juge d'instruction a le pouvoir d'ordonner la saisie de toute publication corporelle, les publications incorporelles ne pouvant pas faire l'objet d'une telle mesure, qui contient une infraction pénale, à la condition toutefois que cette mesure n'est pas disproportionnée au but légitime poursuivi par la procédure à laquelle se rattache cette mesure d'instruction. La saisie constitue une mesure qui apporte une restriction très grave à la liberté d'expression et elle ne doit dès lors être décidée que dans les cas où la protection des droits de la victime qui sont atteints par la communication publique de la publication incriminée doit l'emporter sur la liberté d'expression. La disposition sous examen oblige ainsi le juge d'instruction de procéder à une mise en balance des intérêts en cause et de ne prononcer la saisie que dans les cas où il estime que la protection des intérêts de la victime emporte sur l'intérêt public s'attachant à l'exercice de la liberté d'expression au sens où l'entend la Cour de Strasbourg.

Les mesures de saisies et de confiscation ne sont pas a priori et per se contraires à l'article 10 CEDH. Ainsi, dans l'affaire *Otto-Preminger-Institut c/Autriche* du 20 septembre 1994, la Cour de Strasbourg a souligné que „l'article 10 ne saurait s'interpréter comme interdisant la confiscation dans l'intérêt public de choses dont l'usage a été régulièrement jugé illicite“. Toutefois, comme toute ingérence en matière de liberté d'expression, l'application effective de ces mesures devra être soumise au test de proportionnalité inhérent au mécanisme découlant de l'article 10 CEDH et la disposition sous examen ne fait que rappeler cette exigence.

En ce qui concerne la confiscation, voire la suppression ou destruction des publications saisies, le droit commun s'appliquera.

Le paragraphe 2 de la présente disposition qui se réfère à l'hypothèse où l'action publique doit être déclenchée par une plainte de la partie civile, soumet dans ce cas de figure le droit d'ordonner une saisie à la condition expresse qu'elle ait été demandée par la partie civile.

Le paragraphe 3 qui précise que ces mesures peuvent être ordonnées alors même que le responsable au sens de la loi, c'est-à-dire l'éditeur et le collaborateur ne sont pas connus et que l'instruction a été ouverte contre inconnu figurait déjà dans la loi de 1869. Il est proposé de maintenir cette règle.

Article 88

Cette disposition est reprise de la Loi et traduit l'idée que la saisie d'exemplaires isolés se trouvant entre les mains des particuliers, outre qu'elle est très difficilement réalisable, n'est pas absolument nécessaire pour faire cesser l'atteinte. La saisie, lorsqu'elle est ordonnée dans le cadre d'une instruction

pénale, est d'une part un moyen pour constituer et conserver des preuves et d'autre part répond au souci de faire cesser l'atteinte, voire la communication publique de la publication incriminée. Elle tend à empêcher toute nouvelle communication publique en éliminant des circuits de distribution ou de diffusion commerciale tous les exemplaires disponibles. Cet objectif est atteint lorsqu'elle aboutit à la saisie de tous les exemplaires se trouvant dans les circuits commerciaux mais ne nécessite pas la saisie d'exemplaires isolés détenus à des fins et destinés à un usage strictement privé.

Chapitre XIV. Modifications du Code pénal

Article 89

L'abrogation pure et simple de la Loi rend nécessaire la modification proposée. L'ajout des mots „y compris par voie d'un média“ est utile afin d'inclure parmi les moyens de communication visés les médias tels qu'ils sont définis par l'article 3.

Article 90

L'actuel article 144 du Code pénal est complété par un nouvel alinéa qui reprend à quelques différences près l'ancien article 12 de la Loi. L'article 144 du Code pénal vise l'outrage lorsqu'il porte sur les objets d'un culte tandis que l'article 12 de la Loi parle des attaques directes et méchantes insérées dans les journaux ou les placards, lorsqu'elles auront outragé ou tourné en dérision un culte.

Il est proposé de reprendre l'article 12 de la Loi en prenant soin de viser tous les supports et moyens pouvant servir à contenir les propos outrageants et à les communiquer au public. Il est également suggéré, dans le but d'éviter toute ambiguïté, de remplacer le mot culte „établi“ par le mot culte „pratiqué“ au Luxembourg. Sont ainsi protégés tous les cultes pratiqués sur notre territoire. Alors que l'ancien article 12 de la Loi sanctionnait les attaques lorsqu'elles avaient pour but d'outrager et de tourner en dérision un culte, le nouvel alinéa de l'article 144 ne vise que l'outrage.

Article 91

Il est créé un nouveau chapitre regroupant l'infraction contenue à l'article 274 et le nouvel article 274-1 du Code pénal.

Article 92

Il est proposé de transférer l'article 15 de la Loi au Code pénal et de créer un nouvel article 274-1. Il s'agit en effet d'une disposition qui a encore été récemment appliquée par le parquet de sorte qu'il y a lieu de la maintenir.

Article 93

Il est proposé de transférer l'actuel article 11 de la Loi au Code pénal en créant un nouvel article 385-1. L'outrage public aux moeurs est prévu par l'article 385 du Code pénal mais seulement en ce qu'il vise les outrages commis par des actions. Il est proposé de compléter cette disposition en stipulant que l'outrage public aux moeurs constitue également une infraction lorsqu'il est commis à l'aide d'une communication au public par la voie d'un média.

Article 94

Il s'agit de modifier les alinéas 4 et 5 de l'article 444 du Code pénal afin d'assurer que tous les moyens de communication, y compris les médias tels que définis à l'article 3, sont visés.

Article 95

Il s'agit d'inclure l'injure qui n'est pas visée par l'article 446 du Code pénal dans sa teneur actuelle mais qui était visée par l'article 6 de la Loi.

Article 96

Il est proposé de compléter l'actuel article 450 du Code pénal en rajoutant un nouvel alinéa, déjà contenu dans la Loi

Article 97

Il est proposé de modifier l'actuel article 451 du Code pénal afin d'y inclure les injures.

Chapitre XV. Dispositions abrogatoires

Articles 98 à 100

Aux termes de ces articles, les textes de lois y mentionnés seront abrogés.

En ce qui concerne la loi de 1869, cette abrogation se traduit par la suppression définitive des dispositions suivantes: les dispositions relatives à l'attaque méchante contre le Grand-Duc, la famille royale et l'offense envers les chefs de gouvernements étrangers (qui sont désormais soumis au droit pénal général de la diffamation et de la calomnie, de l'offense et de l'injure nécessitant une plainte de la partie civile), l'obligation du dépôt légal d'une publication périodique préalablement à la mise à disposition du public, les règles particulières en matière de preuve obligeant le défendeur à une action en calomnie ou diffamation à produire endéans un délai très court et sous peine de forclusion les moyens de preuve qu'il entendait invoquer ainsi que l'infraction de publier sciemment des faits faux, des pièces fabriquées ou mensongèrement attribuées à un tiers et pouvant compromettre, soit la paix publique, soit la fortune et l'honneur des citoyens. La suppression de ces dispositions est justifiée, soit pour la raison qu'elles sont en fait devenues obsolètes, soit qu'elles font double usage avec des dispositions identiques figurant au Code pénal.

Toutes les autres dispositions contenues dans la loi de 1869, soit ont été transférées au Code pénal, soit ont été remplacées par des règles nouvelles créées par le présent texte.

En ce qui concerne les infractions prévues aux articles 2 à 5 inclus de la Loi, elles sont en quelque sorte tombées en désuétude et il est dès lors proposé de les supprimer. Les personnes y visées ne sont pas pour autant privées de toute voie de recours puisqu'elles disposeront désormais de toutes les voies de recours reconnues aux particuliers.

Les infractions faisant l'objet des articles 13 et 14 sont supprimées alors que les comportements y visés pourront être sanctionnés sur le plan de la responsabilité civile.

Enfin, les règles relatives au dépôt légal qui s'apparentent à une surveillance étatique sont difficilement compatibles avec la conception de la liberté d'expression telle qu'elle découle et de l'article 10 de la CEDH et de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg. Leur suppression s'impose d'autant plus qu'il est difficile de s'imaginer comment une telle obligation pourrait être imposée à l'ensemble des publications, y compris les publications électroniques.

