

Begüm Bulak

# La liberté d'expression face à la présomption d'innocence

Justice et médias en droit italien  
et suisse à l'aune de la Convention et  
de la jurisprudence de la Cour  
européenne des droits de l'homme



UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE  
FACULTÉ DE DROIT

**LEDJ**  
lextenso éditions

Schulthess  
ÉDITIONS ROMANDES

§ 2014

# Table des matières

Remerciements .....	VII
Avant-Propos .....	1
Sommaire .....	3
Abréviations .....	5
Introduction .....	11
Contexte et problématique .....	11
Méthodologie, délimitation et plan .....	16
<b>Première partie:</b> .....	<b>21</b>
<b>1. Les droits et libertés en cause</b> .....	<b>23</b>
1.1. La présomption d'innocence .....	23
1.1.1. Le profil intra-processuel .....	27
1.1.2. Le profil extra-processuel .....	29
1.1.3. Les limites raisonnables .....	31
1.2. Le principe de la publicité .....	33
1.2.1. La publicité des débats .....	33
1.2.2. Le huis clos .....	35
1.2.3. L'accès aux documents .....	38
1.3. Le droit au respect de la vie privée .....	40
1.3.1. Le droit à l'image .....	42
1.3.2. La protection de l'honneur et de la réputation .....	43
1.3.3. Les restrictions .....	46
1.4. La liberté d'expression .....	47
1.4.1. La liberté de la presse .....	48
1.4.2. Les limitations autorisées .....	51
a) L'interdiction de l'abus de droit .....	52
b) Les devoirs et les responsabilités inhérents à l'exercice de la liberté d'expression .....	54
c) Les conditions générales .....	57
1.4.3. Les limitations découlant du conflit susceptible d'exister avec d'autres droits fondamentaux .....	59

<b>2. L'effet horizontal de la liberté d'expression et de la présomption d'innocence</b> .....	61
2.1. L'effet horizontal devant la Cour européenne des droits de l'homme .....	61
2.1.1. L'effet horizontal indirect .....	62
2.1.2. Les obligations positives .....	63
a) L'obligation positive relative à la protection de la vie privée .....	67
b) L'obligation positive relative à la liberté d'expression .....	68
c) L'obligation positive relative à l'article 6 CEDH .....	69
2.2. L'effet horizontal devant le juge national .....	69
2.3. L'influence de l'effet horizontal sur la relation conflictuelle entre la liberté d'expression et la présomption d'innocence .....	70
<b>3. Le droit pénal et les droits fondamentaux</b> .....	76
3.1. Le droit pénal en tant que limite des droits fondamentaux .....	79
3.1.1. La subsidiarité du droit pénal .....	79
3.1.2. Les effets offensifs du droit pénal à l'égard de la liberté d'expression .....	81
3.2. Le droit pénal en tant que protecteur des droits fondamentaux .....	82
3.2.1. La complémentarité du droit pénal .....	83
3.2.2. Les effets défensifs du droit pénal à l'égard de la présomption d'innocence .....	84
3.3. La diffamation en matière de presse .....	85
3.3.1. L'approche de la Cour vis-à-vis de l'incrimination de la diffamation .....	85
a) La distinction entre faits et jugements de valeur .....	86
b) Le contexte, la substance et le contenu .....	90
c) La nature et la lourdeur des peines infligées .....	92
3.3.2. L'orientation européenne: vers une dépenalisation de la diffamation .....	95
<b>4. La classification et le conflit des droits fondamentaux</b> .....	96
4.1. La classification des droits fondamentaux .....	96
4.1.1. L'indivisibilité et l'interdépendance des droits de l'homme ...	96
a) Plutôt une catégorisation ... ..	98
b) ... ou une éventuelle hiérarchisation des droits fondamentaux ? .....	99

4.1.2. Le noyau dur et l'intangibilité de la substance des droits fondamentaux .....	99
4.1.3. Les droits nécessaires dans une société démocratique .....	101
4.2. Les conflits entre droits de l'homme .....	102
4.2.1 Les raisons d'être des conflits entre droits de l'homme .....	102
4.2.2. L'établissement d'une hiérarchie .....	104
4.2.3. La négation du conflit .....	105
4.3. Les modalités de résolution de conflits .....	107
4.3.1. Les méthodes classiques .....	107
4.3.2. La concordance pratique en tant que méthode récente .....	112
a) La notion de la concordance pratique .....	112
b) La concordance pratique dans la jurisprudence de la Cour .....	113
<b>5. Le conflit entre la liberté d'expression et la présomption d'innocence .....</b>	<b>115</b>
5.1. La qualification et la détermination du conflit proprement dit .....	115
5.2. L'approche de la Cour vis-à-vis du conflit proprement dit .....	116
5.2.1. Le conflit vertical .....	117
5.2.2. Le conflit horizontal .....	119
a) La protection alternative et subsidiaire de la présomption d'innocence: la réputation .....	129
b) Le secret de l'instruction et la chronique judiciaire .....	134
<b>6. Le droit à l'anonymat dans la chronique judiciaire .....</b>	<b>141</b>
6.1. La protection du nom .....	141
6.2. La protection de l'image .....	142
6.3 La protection des mineurs .....	146
6.4 La recommandation du Conseil de l'Europe sur la diffusion d'informations par les médias en lien avec les procédures pénales ...	149
<b>Conclusion intermédiaire .....</b>	<b>152</b>

---

<b>Deuxième partie:</b> .....	157
<b>1. La cause des divergences: la marge nationale d'appréciation</b> .....	159
1.1. La définition et la légitimité de la doctrine de la marge d'appréciation .....	159
1.2. Les paramètres qui influencent l'étendue de la marge d'appréciation et le consensus européen .....	163
1.3. L'application au cas particulier .....	168
1.3.1. Le conflit des droits de l'homme .....	169
1.3.2. La marge d'appréciation quant aux garanties conventionnelles .....	172
1.3.3. La marge d'appréciation et la diffamation .....	176
<b>2. La sécurité juridique entre les conflits de droits fondamentaux et la marge d'appréciation nationale</b> .....	178
2.1. Le précédent et la Cour européenne des droits de l'homme .....	179
2.2. Les méthodes de mise en balance .....	187
<b>Conclusion intermédiaire</b> .....	203
<b>Troisième partie:</b> .....	205
<b>1. La place de la CEDH dans l'ordre juridique national</b> .....	207
1.1. Les droits fondamentaux et la CEDH dans l'ordre juridique suisse ..	208
1.2. Les droits fondamentaux et la CEDH dans l'ordre juridique italien ..	213
1.2.1. La place de la CEDH dans l'ordre juridique italien .....	214
1.2.2. Les effets du traité de Lisbonne et de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne sur la place de la CEDH dans l'ordre juridique italien .....	218
a) Les droits fondamentaux en droit européen .....	218
b) De la supériorité de la CEDH dans l'ordre juridique italien .....	221
1.3. Comparaison et conclusion .....	224

<b>2. Les droits en cause</b> .....	225
2.1. La présomption d'innocence .....	225
2.1.1. En droit suisse .....	225
2.1.2. En droit italien .....	228
2.2. La liberté d'expression et la liberté de la presse .....	234
2.2.1. En Suisse .....	234
a) Des principes inhérents à l'activité journalistique .....	238
b) L'accréditation des journalistes .....	240
2.2.2. En Italie .....	241
a) La limite relative aux « bonnes mœurs » .....	244
b) Les autres limites .....	245
2.3. Le principe de la publicité des débats .....	246
2.3.1. En Suisse .....	246
a) La publicité des débats .....	246
b) La loi sur la transparence .....	254
2.3.2. En Italie .....	257
a) La publicité des débats .....	257
b) La transparence et l'accès aux actes .....	259
2.4. La protection de la vie privée et la protection constitutionnelle de l'honneur et de la réputation .....	261
2.4.1. En Suisse .....	261
a) La protection constitutionnelle .....	261
b) La protection des données .....	262
2.4.2. En Italie .....	266
a) La protection constitutionnelle .....	266
b) La protection des données .....	270
2.5. Comparaison et conclusion .....	273
2.5.1. La présomption d'innocence .....	273
2.5.2. La liberté d'expression et de la presse .....	274
2.5.3. Le principe de la publicité des débats .....	275
2.5.4. La protection de la vie privée .....	275

<b>3. Les restrictions et la classification des droits fondamentaux</b>	275
3.1. En droit suisse	276
3.1.1. Les restrictions	276
3.1.2. La hiérarchie des normes constitutionnelles	278
3.1.3. L'intangibilité de la substance des droits fondamentaux	279
3.2. En droit italien	281
3.2.1. Les restrictions	282
3.2.2. La hiérarchie des normes constitutionnelles	283
3.2.3. L'intangibilité de la substance des droits fondamentaux	284
3.3. Comparaison et conclusion	285
<b>4. Les conflits de droits fondamentaux et les méthodes de résolution</b>	285
4.1. En droit suisse	285
4.1.1. L'effet horizontal	286
4.1.2. Les obligations positives	287
4.2. En droit italien	288
4.2.1. L'effet horizontal	289
4.2.2. Les obligations positives	291
4.3. Comparaison et conclusion	292
<b>5. La chronique judiciaire</b>	292
5.1. En Suisse	292
5.1.1. Le droit à l'image et à l'anonymat du suspect	301
a) Le droit à l'image	301
b) La divulgation du nom	305
5.1.2. La protection des mineurs	307
5.2. En Italie	309
5.2.1. Le cadre législatif	309
5.2.2. La pratique jurisprudentielle	317
5.2.3. La protection de l'image et l'anonymat de la personne mise en examen	321
5.2.4. La protection des mineurs et la liberté de la presse	326
5.2.5. Les limites de la licéité de la chronique judiciaire	329
5.3. Comparaison et conclusion	330

<b>6. La diffamation</b> .....	332
6.1. En Suisse .....	332
6.1.1. La protection pénale de l'honneur et de la réputation .....	333
a) Les éléments constitutifs objectifs .....	334
b) Les éléments constitutifs subjectifs .....	337
c) La consommation de la diffamation par voie de presse ....	338
6.1.2. Les faits justificatifs .....	340
a) Les actes autorisés ou imposés par la loi .....	341
b) La sauvegarde d'intérêts légitimes .....	344
6.1.3. Le compte rendu véridique de débats publics .....	346
6.1.4. Les preuves libératoires .....	347
a) La preuve libératoire de la vérité .....	350
b) La preuve de la bonne foi .....	352
c) Les effets de l'apport de la preuve libératoire .....	354
6.1.5. La responsabilité pour diffamation par voie de presse .....	354
a) La responsabilité de l'auteur de l'article diffamatoire .....	355
b) La responsabilité du rédacteur responsable ou du responsable de la publication .....	356
6.2. En Italie .....	357
6.2.1. La protection pénale de l'honneur et de la réputation .....	358
a) Les éléments constitutifs objectifs .....	359
b) Les éléments constitutifs subjectifs .....	360
c) La consommation de la diffamation par voie de presse ....	361
6.2.2. L'infraction qualifiée .....	362
a) L'attribution d'un fait déterminé .....	362
b) Par voie de presse .....	362
6.2.3. Le motif justificatif: «l'exercice d'un droit» .....	366
a) La véracité des faits exposés .....	369
i) La vérité objective .....	371
ii) La vérité putative .....	374
b) L'utilité sociale .....	375
c) La forme civile de l'exposition .....	377
6.2.4. L'évaluation du «décatalogue du bon journaliste» .....	379
6.2.5. La preuve libératoire de la vérité: l'exceptio veritatis .....	383
6.2.6. Le rapport entre la preuve libératoire de la vérité et la liberté de la presse .....	385
6.2.7. La responsabilité du directeur .....	386
6.3. Comparaison et conclusion .....	389



<b>7. L'approche face au conflit</b> .....	394
7.1. L'approche suisse .....	394
7.1.1. Le conflit entre la présomption d'innocence et la liberté de la presse .....	397
7.1.2. L'approche du TF .....	398
7.1.3. Le droit pénal matériel suisse et la Convention européenne des droits de l'homme .....	403
7.1.4. La compatibilité de l'approche suisse avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme .....	404
7.2. L'approche italienne .....	406
7.2.1. L'équilibre entre la liberté d'expression et la protection de la réputation dans le cadre de la diffamation par voie de presse .....	406
7.2.2. L'orientation de la Cour constitutionnelle et de la Cour de cassation italiennes .....	408
7.2.3. Le droit pénal matériel italien et la Convention européenne des droits de l'homme .....	411
7.2.4. Le juste équilibre selon la Cour constitutionnelle italienne et la Cour européenne des droits de l'homme .....	414
a) La diffamation et l'exceptio veritatis .....	415
b) Du secret d'investigation à la publicité des débats .....	418
c) La protection de l'image .....	418
d) Le juste équilibre proprement dit .....	419
<b>Conclusion intermédiaire</b> .....	423
<b>Conclusion et perspectives</b> .....	425
Proposition de dépénalisation et d'harmonisation de la diffamation par voie de presse .....	429
Proposition d'un modèle de méthode de résolution des conflits de droits fondamentaux .....	431
<b>Bibliographie</b> .....	437
Jurisprudence .....	437
Doctrines .....	465
Textes légaux et sources officielles .....	512
<b>Index</b> .....	521