

L'intérêt public comme limite au droit de veto des personnes sur la diffusion de leur image

Pierre TRUDEL
Centre de recherche en droit public
Université de Montréal

Le droit à la vie privée est désormais défini au Québec comme incluant le droit de s'opposer à la diffusion de son image. C'est un véritable droit de veto qui est reconnu à la personne photographiée. Il confère un droit plus vaste que ce qui découle de l'impératif de protection de sa vie privée. Ce veto cesse de prévaloir uniquement dans les situations où l'intérêt public justifie la captation et la diffusion de l'image.

C'est sur celui qui s'exprime, que repose le fardeau d'établir que la diffusion de l'image est faite dans l'intérêt public. Le photographe doit savoir, lors de la prise de la photo, qu'il est dans une situation où prévaut l'intérêt public; il lui faut espérer que cet intérêt public sera également démontrable lorsque la photo sera publiée. Devant un veto d'une telle ampleur ainsi reconnu aux personnes sur leur image, les médias n'ont pas d'autres alternatives que de demander, à titre préventif, le consentement du sujet. À défaut de pareille précaution, le photographe est toujours exposé à la possibilité qu'une personne photographiée dans un contexte que l'on aurait pu croire relever de l'intérêt public se plaigne d'une atteinte à son droit à l'image. En de telles circonstances, le fardeau de convaincre le tribunal de l'intérêt public sera tout entier supporté par le photographe ou le média.

C'est dire à quel point il devient important pour les médias de dégager ce qui est considéré par les tribunaux comme étant conforme à l'intérêt public.

L'intérêt public

L'intérêt public, au plan juridique, n'est pas une notion facile à cerner. L'intérêt public s'analyse comme un standard juridique, c'est-à-dire une locution insérée dans une règle de droit - en référence à un état de fait ou une qualité dont l'identification requiert une évaluation ou une appréciation¹. Des droits concernant des intérêts aussi englobants et diversifiés que ceux qui se rattachent à la protection de la vie privée et au droit du public à

¹ Voir : Stéphane RIALS, «Les standards, notions critiques du droit», dans *Les notions à contenu variables en droit*, études publiées par Chaim PERELMAN et Raymond VANDER ELST, Bruxelles, Travaux du Centre national de recherches en logique, 1984, p. 44; Pierre TRUDEL, «La programmation de haute qualité : Repères sur le rôle des standards dans la réglementation canadienne de l'audiovisuel», [1988] 4 R.R.J., 989-1018; Danièle BOURCIER, *La décision artificielle, le droit, la machine et l'humain*, Paris, PUF, Les voies du droit, 1995, pp. 47 et ss.

l'information² ne peuvent se définir concrètement que dans leurs relations avec les autres droits et libertés. Les standards, telle la notion d'intérêt public, commandant à l'interprète de s'enquérir de ce qui est acceptable dans le milieu dans lequel la décision va s'appliquer.

Dans leur fonctionnement quotidien, les médias ont constamment à évaluer l'intérêt public³. Il est de l'essence du travail des professionnels de l'information de rechercher et de diffuser les informations qui sont susceptibles d'éclairer le public sur l'ensemble des dimensions de la vie contemporaine. Dans *Société Radio Canada c. Radio Sept-Îles*, le juge Lebel de la Cour d'appel du Québec explique que :

Les médias ont pour fonction de rechercher, de traiter et de communiquer l'information. Ils ont aussi vocation à la commenter et à l'interpréter. Dans leur activité de recherche de l'information, leur responsabilité paraît essentiellement une responsabilité d'ordre professionnel, basée sur un critère de faute. Celui-ci fait certes appel au critère de la personne raisonnable mais oeuvrant dans le secteur de l'information. Dans le cas d'un reportage, il faut rechercher si l'enquête préalable a été effectuée en prenant des précautions normales, en utilisant des techniques d'investigation disponibles ou habituellement employées. On détermine si l'on a procédé, en somme, avec un soin raisonnable à la préparation de l'article ou du reportage. L'on doit retenir alors quelques réalités ou difficultés du métier de journaliste ou d'informateur.⁴

Ainsi, en première ligne, il revient aux médias de dégager ce qui relève de l'intérêt public. Cela se fait compte tenu des critères usuels ou usités dans la profession journalistique telle qu'elle se pratique ici. Dans le cadre de l'application de ce critère, les milieux journalistiques ont développé des repères à partir desquels ils évaluent le caractère d'intérêt public d'un évènement, d'une situation ou d'une image. Si l'on extrapole à partir du raisonnement de l'arrêt *Radio Sept Îles*, c'est uniquement lorsqu'il est établi qu'un professionnel de l'information normalement prudent et diligent aurait conclu que la matière n'est pas d'intérêt public que le tribunal pourrait conclure au comportement fautif.

Dans les sociétés pluralistes, l'on admet qu'il puisse co-exister diverses conceptions de l'intérêt public. C'est lorsqu'on cherche à en imposer une seule à l'exclusion des autres que la démocratie est en danger. C'est pourquoi dans un monde où l'on a le souci de respecter la liberté de presse et le droit du public à l'information, on tranchera, en cas de doute, en faveur de la liberté de diffuser. On se gardera de faire en sorte que l'intérêt public soit défini de manière trop étroite.

² Lucie GUIBAULT, «Pour une utilisation accrue et effective du droit fondamental à l'information : l'article 44 de la Charte des droits et libertés de la personne», [1992] 52 *R du B.*, 749-801 ; Pierre TRUDEL, Jacques BOUCHER, René PIOTTE et Jean-Maurice BRISSON, *Le droit à l'information : émergence, reconnaissance, mise en oeuvre*, Montréal, P.U.M., 1981.

³ Emmanuel DERIEUX et Pierre TRUDEL, *L'intérêt public, principe du droit de la communication*, Paris Victoire éditions, 1996, 192 p.

⁴ *Société Radio-Canada c. Radio Sept-Îles*, [1994] R.J.Q. 1811, p. 1820.

Mais avec le précédent établi par la décision *Aubry c Vice Versa*⁵, c'est aux tribunaux de juger de l'intérêt public. La décision majoritaire mentionne certaines situations dans lesquelles l'intérêt public pourra prévaloir :

L'intérêt public ainsi défini est donc déterminant, dans certains cas. La pondération des droits en cause dépend de la nature de l'information, mais aussi de la situation des intéressés. C'est une question qui est dépendante du contexte. Ainsi, il est généralement reconnu que certains éléments de la vie privée d'une personne exerçant une activité publique ou ayant acquis une certaine notoriété peuvent devenir matière d'intérêt public. C'est le cas, notamment, des artistes et des personnalités politiques, mais aussi, plus globalement, de tous ceux dont la réussite professionnelle dépend de l'opinion publique. Il peut aussi arriver qu'un individu jusqu'alors inconnu soit appelé à jouer un rôle de premier plan dans une affaire qui relève du domaine public, par exemple, un procès important, une activité économique majeure ayant une incidence sur l'emploi de fonds publics, ou une activité qui met en cause la sécurité publique. L'on reconnaît également qu'il y a exonération de responsabilité du photographe et de ceux qui publient sa photographie lorsque par son action, même involontaire, un simple particulier se trouve accidentellement et accessoirement dans la photographie. La personne est alors, en quelque sorte, projetée sous les feux de la rampe. Nous n'avons qu'à penser à la photographie d'une foule durant un événement sportif ou une manifestation. (par. 59)

C'est là une conception extrêmement étroite de l'intérêt public : loin de reconnaître une conception pluraliste de l'intérêt public, la Cour définit ici limitativement la notion en la présentant comme une exception au principe du veto de la personne photographiée. Au surplus, à l'égard de l'un et l'autre de ces cas de figure, la Cour ne dit pas qu'il s'agit de situations procurant une immunité. Au contraire, il ne s'agit que d'une énumération de circonstances dans lesquelles certains éléments de la vie privée (donc, selon la cour, de l'image) d'une personne peuvent devenir matière d'intérêt public. Ce qui est ici reconnu n'est pas un droit mais plutôt une excuse qui peut être invoquée à la condition que le tribunal chargé de trancher partage la même vision de l'intérêt public! Il y a des cas évidents pour lesquels le consensus sera facile à faire sur la question de savoir s'il y avait intérêt public. Mais les difficultés se présentent à la marge, lorsque les avis deviendront partagés à cet égard. Il devient donc important de cerner la conception judiciaire dominante en ce qui a trait à la liberté d'expression car il est prévisible que cela soit un facteur important dans l'évaluation que les tribunaux feront du caractère d'intérêt public des situations qui se présentent.

Compte tenu de la façon limitative avec laquelle l'arrêt a défini l'intérêt public, il est difficile de postuler, comme on était auparavant justifié de faire, que le média définit, selon des critères professionnels, ce qui constitue une situation où prévaut l'intérêt public. C'est

⁵ *Aubry c Vice Versa*, [1998] 1 R.C.S. 591 <http://www.lexum.umontreal.ca/csc-ccc/fr/pub/1998/vol1/html/1998rcs1_0591.html>

pourquoi il importe de s'enquérir des conceptions de la vie privée et de la liberté d'expression qui prévalent dans le milieu judiciaire à une époque donnée. Ce sont ces conceptions qui fournissent les indices permettant de situer ce qui doit être tenu pour correspondre à l'intérêt public.

La place limitée laissée au jugement professionnel des gens de médias

Dans les questions relatives au droit des médias, la jurisprudence est nettement hostile à la liberté d'expression et de la presse⁶. Au Québec, les tribunaux montrent une préférence marquée pour la protection de la vie privée et de la réputation des individus. L'intérêt public est défini de façon étroite, laissant une place de plus en plus congrue au jugement éditorial et professionnel des médias.

Les critères professionnels ne pèsent pas lourd dans la détermination de l'intérêt public. Dans *Publications Photo Police c. Thomas*⁷, la Cour d'appel du Québec appliquant l'arrêt *Aubry* conclut, à l'égard de la publication d'une photo d'un prévenu sur laquelle apparaissait la conjointe de ce dernier, que l'intérêt public «ne nécessitait pas la publication de l'image de l'intimée, qui au surplus, n'était pas un élément anonyme du décor». C'est un jugement éditorial qui motive la décision : le tribunal substitue son appréciation de ce qui est d'intérêt public à celle qui a été faite en première ligne dans le feu de l'action par le média. Le fait que, dans cette affaire, une personne raisonnable aurait pu conclure qu'il est prévisible qu'une personne accompagnant un prévenu soit vue et photographiée n'est même pas considéré. Pas plus qu'on prend la peine de vérifier si, dans le cadre des bonnes pratiques journalistiques à l'égard de la couverture des événements concernés, il est usuel de prendre des photos des personnes qui accompagnent un prévenu.

Même démarche dans *Le Devoir c. Centre de psychologie préventive et de développement humain*, [1999] R.R.A. 17-28. La Cour d'appel confirme une décision de première instance qui conclut au caractère fautif d'un reportage parce qu'il ne comporte pas les nuances que le juge aurait voulu y lire :

puisque'il est tendancieux et décrit des faits déformés et non conformes à la réalité, et tait toutes les nuances dont la publication aurait donné une toute autre compréhension de l'article. La réalité n'avait aucune connotation péjorative pour Guitouni; la description tendancieuse qu'en fait la journaliste déforme les faits et devient diffamatoire.

La plupart des décisions récentes ayant eu à évaluer l'intérêt public sous-jacent aux activités des médias qui étaient incriminés se fondent sur une approche commune : le

⁶ Voir : Jamie CAMERON, «The Past, Present, and Future of Expressive Freedom Under the Charter», [1997] 35 *Osgoode Hall L.J.*, 1-74.

⁷ *Publications Photo Police c. Thomas*, Cour d'appel, district de Montréal, 5000-08-005371-876, 505-02-001118-957, 26-01-2001.

reportage est analysé en substituant l'opinion du tribunal à celle du média intimé⁸. On exige en effet que le reportage soit sans erreurs ou que les erreurs qu'il comporte soient mineures. C'est uniquement lorsqu'il n'y a pas d'erreurs qu'intervient l'évaluation de l'intérêt public. Cette évaluation procède de l'appréciation que fait le juge de l'intérêt que la question pouvait revêtir pour le public. Mais c'est une appréciation qui n'est pas éclairée de l'expertise professionnelle des gens de l'information. Elle procède souvent d'une évaluation faite à partir du reportage que le tribunal aurait voulu lire ou voir et non du reportage qui a été effectivement réalisé. Les gens de médias sont supposément des professionnels susceptibles d'évaluer ce qui relève de l'intérêt public. Cela n'empêche pas les juges d'écarter leur jugement et d'y substituer leur appréciation. Par exemple, dans l'arrêt Aubry, les fins visées par le photographe sont ainsi balayées :

[...] Nous ne croyons pas que l'expression artistique de la photographie, dont on a allégué qu'elle servait à illustrer la vie urbaine contemporaine, puisse justifier l'atteinte au droit à la vie privée qu'elle comporte. L'intérêt dominant du public à prendre connaissance de cette photographie n'a pas été démontré. L'argument que le public a intérêt à prendre connaissance de toute oeuvre artistique ne peut être retenu, notamment parce que le droit de l'artiste de faire connaître son oeuvre, pas plus que les autres formes de liberté d'expression, n'est absolu. Il y a en effet lieu de rappeler ici le texte de l'art. 9.1 de la Charte québécoise, de même que le fait que notre Cour a affirmé à plusieurs reprises que la liberté d'expression doit être délimitée en tenant compte des autres valeurs en présence. (Par. 62)

La démarche de mise en balance des droits en présence s'effectue dans un cadre où les sensibilités de la personne qui se plaint prennent toute la place. Dans cette mise en balance des inconvénients de ceux qui se présentent comme « victimes » des médias et du droit du public à l'information, est-il besoin de préciser que ce dernier est invariablement laissé pour compte...

La dissidence du juge Gonthier dans l'affaire des Garçons de St-Vincent illustre bien le peu de cas que les tribunaux font de la liberté d'expression dès lors qu'un droit qu'ils jugent plus important est en cause. Au paragraphe 197 de la décision *Dagenais c. Société Radio-Canada*⁹, le juge Gonthier explique qu'une injonction portant interdiction de diffuser une série télévisée est une atteinte mineure à la liberté d'expression. Il écrit que :

En ordonnant l'interdiction, le juge Gonthier a sans aucun doute temporairement nié aux appelants leur liberté d'expression. À maints égards, toutefois, cette atteinte était très mineure. Je le répète, la mini-série est une {oe}uvre de fiction et non de l'information. Elle pouvait donc être présentée ultérieurement sans trop d'inconvénients. À l'audition de la requête, la SRC a principalement fait valoir, au

⁸ Voir : *The Gazette c. Valiquette*, (1997) R.J.Q. 30 (C.A.); *Calucri c. TVA* (1997) R.R.A. 768; *Beaudoin c. La Presse*, (1998) R.J.Q. 204 (C.S.) ; *Lévesque c. Communications Québecor* (1999) R.R.A. 681 (C.Q.).

⁹ *Dagenais c. Société Radio-Canada*, [1994] 3 R.C.S. 835, <http://www.lexum.umontreal.ca/esc-scc/fr/pub/1994/vol13/html/1994rcs3_0835.html>

nombre des inconvénients, qu'elle risquait de subir une perte financière du fait de l'interdiction. Les recettes de publicité perdues ou toute autre perte commerciale ne peuvent cependant justifier que l'on compromette le droit d'un accusé à un procès équitable. L'opinion du juge Kerans dans Keegstra (No. 2), précité, à la p. 236, aurait pu être invoquée pour rejeter l'argument relatif aux dommages avancé par la SRCRCR :

[TRADUCTION] *Nous soulignons que l'on ne fait valoir aucune raison pour laquelle la présentation immédiate est essentielle à l'exercice légitime du droit à la liberté de parole dans les circonstances de l'espèce. Nous convenons que le risque d'une perte commerciale existe. Et nous reconnaissons, aux fins de la discussion, qu'on ne visait pas l'exploitation délibérée. Néanmoins, il nous semble que quiconque monte une production relativement à une affaire en instance devant les tribunaux joue un jeu dangereux. Nous ne trancherions pas cette affaire sur le fondement de la sympathie inspirée par cette perte commerciale.*

Certes, il s'agit là d'une opinion dissidente mais elle est révélatrice de la place que la liberté d'expression occupe dans l'imaginaire judiciaire canadien et québécois lorsque vient le temps de départager ce qui est ou non d'intérêt public. Déclarer que la suppression du droit de diffuser une émission ne présentant aucun élément d'illégalité - hormis l'hypothétique possibilité que cela affecte un procès qui se tient quelque part - témoigne d'une conception extrêmement restrictive de la liberté d'expression. Il paraît toujours plus facile de décider en faveur des personnes se plaignant des activités des médias. L'intérêt public sous-jacent aux activités des médias paraît souvent abstrait aux tribunaux en regard des préjudices, réels ou appréhendés, dont se plaignent les parties souhaitant les museler.

Il existe pourtant des approches plus soucieuses de l'équilibre qui doit prévaloir entre la liberté d'expression et le respect de la vie privée. Pour aider à apprécier l'intérêt public, les tribunaux ont dégagé le standard de l'expectative légitime de vie privée. Ce standard fait référence aux circonstances dans lesquelles se trouve une personne. Il contribue à délimiter le domaine de la vie privée en fonction de la situation de la personne. Par exemple, il est admis que certains lieux sont privés et une personne raisonnable est en droit de s'attendre au respect de son intimité lorsqu'elle s'y trouve. En revanche, il est des lieux où cette expectative est moins grande, voire inexistante. Ainsi, une personne raisonnable ne s'étonnera pas d'être vue sur la rue en plein jour mais elle s'opposera avec raison à ce qu'on capte son image lorsqu'elle se trouve dans un lieu généralement associé aux activités intimes.

L'appréciation de l'intérêt public est une composante intrinsèque de la définition de la vie privée : cette dernière doit s'arrêter devant les impératifs de la vie en société comme la nécessité d'écrire l'histoire. L'intérêt public préside à la détermination de la portée de la vie privée en permettant le départage contextué entre les intérêts afférents à la préservation de l'intimité des personnes et les autres valeurs qui peuvent rendre légitimes les intrusions et les divulgations à propos d'une personne. C'est de cette façon que s'établit, en démocratie, le nécessaire équilibre entre le droit à la vie privée et les autres valeurs qui doivent également être préservées.

Conclusion

Dans l'état actuel du droit québécois, les limites au droit de veto des personnes sur la diffusion de leur image découlant de l'intérêt public sont insuffisantes. Le contenu de la vie privée est de plus en plus défini au fil des sensibilités infiniment variables des individus. Pourtant, un cadre juridique qui aurait à coeur de préserver l'équilibre entre les différents droits encadrant la circulation de l'information définirait la vie privée comme un droit dont le domaine s'harmonise aux exigences de la participation à la vie en société et laisse un espace significatif à cette fin. La prise en compte nuancée de l'intérêt public conduit à assurer la protection de la vie privée et du droit à l'image en y incluant ce qui est nécessaire à la préservation de la dignité de la personne et non en étendant ces notions à tout ce qui agace et qui est parfois, pour le meilleur et pour le pire, inhérent à la vie en société.

Pierre Trudel, avocat, professeur
Centre de recherche en droit public, Faculté de droit
Université de Montréal
C.P. 6128, succursale Centre-ville
Montréal (Québec) CANADA
H3C 3J7
Tél : (514) 343-6263
Fax : (514) 343-7508
Courriel : pierre.trudel@umontreal.ca
URL: <http://www.crdp.umontreal.ca>