

La juridiction du Québec sur les entreprises de presse

par
Pierre Trudel*

Introduction	3
1. Les pouvoirs provinciaux	4
1.1 La propriété et les droits civils	4
La propriété des entreprises.....	5
La responsabilité.....	5
La déontologie	7
La professionnalisation.....	7
Les relations de travail	8
La publicité.....	8
1.2 L'administration de la justice	8
1.3 L'éducation.....	8
1.4 L'étendue et les limites de la compétence provinciale.....	9
2. Les pouvoirs fédéraux	11
2.1 La radiocommunication et la radiodiffusion	12
2.2 Les télécommunications	12
2.3 Le droit criminel.....	13
2.4 Les droits d'auteur.....	14
2.5 L'étendue et les limites de la compétence fédérale.....	14

* Professeur en droit de l'information, des médias et du commerce électronique, Centre de recherche en droit public, Faculté de droit, Université de Montréal.

Conclusion.....15

Introduction

Ce rapport identifie les champs de compétence sur lesquels les provinces peuvent s'appuyer afin de faire des lois sur le fonctionnement et les activités des entreprises de presse. À cette fin, l'on identifie les champs de compétence auxquels se rattachent les pouvoirs provinciaux en matière de médias d'information. Il identifie les dispositions constitutionnelles sur lesquelles peut se fonder le Parlement du Québec pour établir, s'il le juge nécessaire, une réglementation des médias. Il passe en revue les principes dégagés par la jurisprudence constitutionnelle portant sur l'étendue des pouvoirs provinciaux en matière d'entreprises de presse.

Dans un rapport publié en 1981, le constitutionnaliste Gérard A. Beaudoin écrivait que « Les législatures provinciales disposent de larges pouvoirs pour réglementer les activités des journalistes ainsi que la propriété et les activités des quotidiens. Il n'est pas certain qu'elles aient toutes saisi l'ampleur de leurs compétences législatives. »¹ Par contre, il ne fait pas de doute que l'ampleur des compétences reconnues au Parlement fédéral au titre de la radiodiffusion et des télécommunications laisse subsister des doutes sur l'ampleur véritable des compétences provinciales de réglementer les activités de presse. La convergence entre les activités de presse écrite et les médias audiovisuels ou fondés sur les infrastructures de télécommunications a été souvent appréhendée comme ayant le potentiel de faire passer sous l'autorité fédérale un grand nombre de compétences de faire des lois sur les médias qui pourront résulter de cette convergence.

La *Loi constitutionnelle de 1867*² définit les compétences respectives du Parlement fédéral et des provinces-. Certaines dispositions de ce texte constitutionnel ont un lien avec la transmission d'information. L'article 92(10)a) donne compétence aux provinces sur les ouvrages et entreprises de nature locale à l'exception des «lignes de [...] télégraphes et autres ouvrages et entreprises reliant la province à une autre ou à d'autres provinces, ou s'étendant au-delà des limites de la province». Ces dernières, par l'effet de l'article 91(29) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, relèvent de l'autorité fédérale. Chevrette et Marx soulignent que ces exceptions à des matières qui sont en principe de compétence fédérale «se sont avérées plus importantes que la compétence provinciale établie au début de l'article»³. Le Parlement a aussi compétence sur les ouvrages qu'il déclare à l'avantage général du Canada⁴, sur la réglementation des échanges et du commerce interprovincial⁵, sur la libre circulation des biens entre les provinces; il possède en outre le pouvoir général de faire des lois pour la paix et le bon gouvernement du Canada⁶ et celui de mettre en oeuvre les traités internationaux auxquels le Canada est partie.

1 Gérald-A BEAUDOIN, Le partage des compétences législatives, dans *Les quotidiens et la loi*, publications de recherche, vol. 3, Commission royale sur les quotidiens, Ottawa, Ministre des approvisionnements et services, 1981, p. 89.

2 30 & 31 Vict., R.-U., c. 3.

3 François CHEVRETTE et Herbert MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., 1982, p. 915.

4 *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 92(10)c). Voir aussi : Andrée LAJOIE, *Le pouvoir déclaratoire du parlement*, Montréal, P.U.M., 1969.

5 *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 91(2).

6 *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 91, paragraphe introductif.

L'ampleur indéniable de la compétence fédérale ne doit pas conduire à sous-estimer la portée des pouvoirs provinciaux à l'égard des activités des médias. Les provinces ont, pour leur part, compétence exclusive sur la propriété et les droits civils dans la province⁷, les ouvrages et entreprises de nature locale, l'administration de la justice, les matières de nature locale et privée dans les limites de la province⁸. L'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* accorde aussi le pouvoir exclusif aux provinces de légiférer sur l'éducation.

Nous passons en revue les pouvoirs provinciaux à l'égard des médias puis, dans un second temps, les pouvoirs fédéraux. À l'égard des pouvoirs de l'un et l'autre des ordres de gouvernement, il est fait état de la portée et des limites des pouvoirs attribués aux législateurs.

1. Les pouvoirs provinciaux

Dans cette partie, l'on cerne les champs de compétence sur lesquels peut s'appuyer l'autorité législative provinciale afin de faire des lois ou d'autres mesures portant sur la presse et les médias. On y constate que le fondement majeur de la juridiction provinciale sur la presse est la compétence sur le droit privé. En énonçant les règles de droit régissant les relations entre les personnes et les entreprises, les provinces ont la possibilité de régir d'importants éléments de l'activité médiatique.

1.1 La propriété et les droits civils

La compétence fondamentale attribuée aux provinces par la *Loi constitutionnelle de 1867* est celle relative à la « propriété et droit civil, » ce qui équivaut à la compétence de principe de légiférer sur le droit privé. L'article 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* prévoit que :

Dans chaque province, la Législature a le droit exclusif de légiférer sur les matières qui rentrent dans les catégories de sujets ci-après énumérées :

(...)

La propriété et les droits civils dans la province.

Cette compétence englobe la plus grande partie des matières relevant du droit civil ou du droit commun régissant les rapports entre les personnes et entre les entreprises. Cette compétence englobe un vaste ensemble de matières allant de l'organisation de la famille aux règles qui régissent les garanties hypothécaires. On vise ici toutes les relations pouvant se nouer entre des personnes ou entreprises. Ainsi, le droit de propriété, les obligations et les contrats comme les contrats de travail ou le contrat d'édition, la réglementation des professions, le commerce local, la protection du consommateur, la publicité, le transport local de même que la mise en marché dans les limites du territoire de la province relèvent de l'autorité législative des provinces.

7 *Id.*, art. 92(13). Voir aussi : André TREMBLAY, *Précis de droit constitutionnel*, Montréal, Éditions Thémis, 1982; A. TREMBLAY, *Les compétences législatives au Canada et les pouvoirs provinciaux en matière de propriété et de droits civils*, Ottawa, Université d'Ottawa, 1967.

8 *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 92(10) et 92 (16).

En s'appuyant sur cette compétence, le Parlement du Québec pourrait mettre en place des mesures relatives au fonctionnement des entreprises de presse, les obligations respectives des professionnels de l'information et des entreprises, l'organisation des salles de rédaction, les garanties d'indépendance rédactionnelle face aux pressions publicitaires ou autres.

La propriété des entreprises

Le pouvoir de faire des lois sur les matières de droit privé comporte celui de régir la propriété des entreprises. Les lois provinciales peuvent régir les conditions auxquelles il est licite de devenir propriétaire d'une entreprise dans un secteur spécifique comme la presse.

La limite de ce pouvoir est de ne pas empiéter sur les pouvoirs fédéraux. Ainsi, une loi provinciale ne pourrait régir la propriété des entreprises de juridiction fédérale comme les entreprises de radiodiffusion.

Le professeur Gérard A. Beaudoin écrivait, en 1981, que la question de la propriété des entreprises « ne suscite pas, au moins au départ, de conflits constitutionnels trop sérieux ». Il faut constater que désormais, le brouillage des distinctions entre la presse entendue comme entreprise locale et les médias audiovisuels et de télécommunications, multiplie les interrogations. Dans quelle mesure les provinces sont-elles habilitées à faire des lois qui, par exemple, imposeraient des conditions à la prise de contrôle des entreprises de presse par des entreprises audiovisuelles ou relevant du secteur des télécommunications?

On peut poser que le Parlement d'une province a le pouvoir constitutionnel d'imposer des conditions relatives à la propriété des entreprises. Tant que l'entreprise de presse peut être envisagée comme exerçant une activité essentiellement locale à l'intérieur du territoire de la province, la législature peut en régir la propriété et les conditions d'exercice du droit de propriété sur ces entreprises.⁹

Une entreprise de presse peut entretenir des liens étroits avec une entité relevant de la compétence fédérale et demeurer sous la juridiction provinciale. Ainsi, le fait qu'une entreprise de presse publie des journaux qui sont diffusés, voire rédigés dans plusieurs provinces ne la transformerait pas en entreprise de compétence fédérale.

La responsabilité

Les provinces ont une compétence de principe en matière de responsabilité civile. Le professeur Gérard A. Beaudoin rappelle qu'elles « (...) peuvent adopter des lois spéciales sur la diffamation et sur le libelle au for civil. Elles peuvent s'en remettre aussi à des principes globaux, comme ceux qui apparaissent à l'article 1053 du Code civil du Québec. »¹⁰ Tant dans les provinces de Common law qu'au Québec, les régimes de droit commun en matière de responsabilité, sont

⁹ *Walter c. A.G. Alberta*, (1969) R.C.S., 383 ; *Morgan c. A-G Prince Edward Island*, [1976] 2 R.C.S., 349.

¹⁰ Gérard-A BEAUDOIN, « Le partage des compétences législatives, » dans *Les quotidiens et la loi*, publications de recherche, vol. 3, Commission royale sur les quotidiens, Ottawa, Ministre des approvisionnements et services, 1981, p. 90. L'article 1053 du Code civil du Bas Canada a été remplacé par l'article 1457 du Code civil du Québec.

complétés ou parfois remplacés par certains régimes d'exception concernant certaines entreprises comme les médias. La législation fédérale portant sur certaines entreprises relevant de la juridiction du Parlement peut, dans une certaine mesure, prescrire des règles pouvant concerner la responsabilité civile de ces entreprises. Mais tant que la législation régissant les entreprises de compétence fédérale demeure muette au sujet de la responsabilité de ces dernières, le droit commun édicté par les provinces s'applique.

Dans le droit civil, on trouve des règles régissant la responsabilité découlant des contrats et celles qui résultent des actions fautives. La responsabilité civile contractuelle concerne les conséquences pouvant découler de la non-exécution d'un engagement contractuel. Ainsi, la responsabilité découlant des contrats conclus par l'entreprise de presse relèvent *a priori* de lois de la législature provinciale.

La responsabilité civile délictuelle désigne l'ensemble des règles qui obligent l'auteur d'un dommage à autrui à réparer le préjudice résultant de sa faute.¹¹ Le principe général est énoncé à l'article 1457 du *Code civil* : il se lit comme suit :

1457. Toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui.

Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel.

Elle est aussi tenue, en certains cas, de réparer le préjudice causé à autrui par le fait ou la faute d'une autre personne ou par le fait des biens qu'elle a sous sa garde.

L'appréciation de la faute relève du tribunal et découle des faits et circonstances de chaque espèce. Les tribunaux déduiront la faute en prenant en considération le comportement de la personne impliquée et celui qu'une personne raisonnable aurait eu en semblables circonstances. Cette recherche d'un standard objectif doit se faire en tenant compte en tout premier lieu du contexte comme, par exemple, l'activité de l'agent au moment où le préjudice a été causé et les conditions dans lesquelles elle s'exerçait.¹² À ce jour, hormis certains aménagements prévus à la *Loi sur la presse*,¹³ le Parlement du Québec a choisi de s'en remettre au droit commun pour régir la responsabilité des médias.

Les provinces ont le loisir de choisir d'organiser le cadre de la responsabilité civile des activités journalistiques ou médiatiques au moyen de législations spéciales. Des provinces ont adopté des

11 Geneviève VINEY, *Traité de droit civil- Les obligations, La responsabilité, conditions*, sous la direction de Jacques Ghestin, Paris, LGDJ, 1982, p.1.

12 Patrick A. MOLINARI et Pierre TRUDEL, «Le droit au respect de l'honneur, de la réputation et de la vie privée : Aspects généraux et applications», dans *Formation permanente, barreau du Québec, Application des chartes des droits et libertés en matière civile*, Cowansville, Yvon Blais, 1988, p.197-231.

13 L.R.Q., c. P-19.

lois sur la presse, organisant certains aspects de la responsabilité des médias. Une province peut en effet considérer opportun d'organiser la responsabilité civile des médias selon d'autres cadres que ceux qui sont prévus par le droit commun. Par exemple, en identifiant les facteurs spécifiques de responsabilité ou d'exonération, en organisant une déontologie préventive ou en mettant en place des mécanismes de réparation des dommages.

Par exemple, la *Loi concernant le cadre juridique des technologies de l'information*¹⁴ a été adoptée par le Parlement québécois en juin 2001. Elle organise le statut juridique des documents, peu importe leur support. Cette loi prévoit, entre autres, des règles balisant la responsabilité des prestataires de services agissant, à divers titres, en tant qu'intermédiaire dans la recherche, l'hébergement, l'archivage ou la transmission de documents technologiques. Ces règles sont énoncées à l'article 22, pour la conservation et la référence à des documents, à l'article 26 pour la conservation et aux articles 36 et 37 pour la transmission. Ces dispositions précisent les règles permettant de déterminer la responsabilité des intermédiaires techniques dans des environnements d'information. Elles complètent les principes généraux de la responsabilité civile énoncés à l'article 1457 du Code civil. À plusieurs égards, cette loi peut s'appliquer à la presse sur Internet.

Rien n'empêche les provinces de mettre en place des régimes particuliers afin d'organiser la responsabilité pour les entreprises de presse. Ce genre de législation peut viser l'organisation des médias, dans la mesure où l'on vise clairement une amélioration ou le maintien de la qualité de l'information et la prévention des activités portant atteinte aux droits des personnes. Dans la mesure où de telles lois encadreraient les conditions de leur responsabilité ou les façons de prévenir les actes fautifs, elles relèveraient de la compétence provinciale.

La déontologie

Dans la mesure où elle vise à aménager les conditions d'exercice de l'activité journalistique, la province peut légiférer sur la déontologie des médias. La déontologie peut être envisagée comme une sorte de corollaire de la responsabilité en matière d'information. Dans la mesure où le Parlement provincial peut régir la responsabilité civile en ces matières, il lui est loisible de prescrire des cadres déontologiques afin de favoriser le développement et le respect de pratiques susceptibles de limiter les risques pour le respect des droits des personnes.

Ainsi, l'organisation d'institutions ou de processus visant à assurer l'application de la déontologie des médias, relève de la compétence des provinces en droit civil.

La professionnalisation

L'organisation des personnes exerçant une activité déterminée en professions ou en d'autres types de regroupements relève de la juridiction provinciale. Les provinces peuvent en effet mettre en place des encadrements pour les métiers et les activités nécessitant une compétence particulière ou ayant des dimensions susceptibles de concerner l'intérêt public. L'application de ces lois vise les individus exerçant une activité professionnelle. Les entreprises qui ont recours aux services de personnes régies par un statut professionnel doivent agir dans le respect des exigences des lois

¹⁴ L.Q. 2001, c. 32.

professionnelles. Par exemple, une entreprise de juridiction fédérale qui embauche un avocat dans une province n'est pas dispensée de suivre les règles régissant l'exercice de cette profession.

Les relations de travail

Hormis les relations de travail des entreprises relevant de la compétence fédérale, les provinces sont compétentes pour faire des lois sur les conditions de travail.

La jurisprudence a en effet considéré que les relations de travail relèvent en principe de la compétence provinciale sur la propriété et les droits civils.¹⁵ Le Parlement fédéral joue un rôle limité dans le domaine des relations de travail. Il est compétent pour légiférer sur les relations de travail dans les entreprises relevant de sa compétence.

La publicité

La publicité est un message destiné à promouvoir un produit ou un service. L'activité a plusieurs aspects. La publicité peut s'envisager dans ses aspects civils : on s'attachera alors aux aspects de l'activité de publicité comme information afin d'amener une personne à acheter un bien ou un service, donc à conclure un contrat; c'est l'aspect civil de l'activité publicitaire. La publicité en tant que matière se rattachant au droit privé relève des provinces. La publicité est assimilable à une activité pré-contractuelle : elle suppose un message afin d'amener une personne à acquérir un bien ou un service.

Pour sa part, le Parlement fédéral peut réglementer certains aspects de la publicité, par exemple les gestes relevant du droit criminel comme la publicité trompeuse qui constitue un acte destiné à tromper le public. Certains aspects de l'activité publicitaire relèvent en effet de matières attribuées au Parlement fédéral. On peut en effet envisager la publicité au plan de la tromperie ou des affirmations frauduleuses ce qui renvoie à l'aspect visé par le droit criminel.

1.2 L'administration de la justice

L'article 92(14) de la *Loi constitutionnelle de 1867* reconnaît une compétence aux provinces en matière d'administration de la justice. À ce titre, les législatures peuvent créer des tribunaux de droit commun et organiser les conditions auxquelles la presse peut rendre compte des procès. Dans les matières relevant de la juridiction provinciale, la législature peut déterminer, par exemple, les conditions du témoignage des journalistes ou de perquisitions dans les salles de rédaction.

1.3 L'éducation

L'article 93 de la *Loi constitutionnelle de 1867* accorde aux provinces le pouvoir exclusif de légiférer sur l'éducation, sous réserve de certaines garanties confessionnelles. Ce pouvoir était ainsi décrit par le juge en chef Sir Lyman Duff dans *In re the Adoption Act* :

¹⁵ *Toronto Electric Commissioners v. Snyder*, (1925) A.C. 396 ; *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communications du Canada*, [1980].1 R.C.S., 115 ; *Conseil canadien des relations de travail c. Paul L'Anglais inc.*, [1983] 2 R.C.S., 147.

By section 93 [...] education is committed exclusively to the responsibility of the legislatures; and that, as regards that subject, the powers of the legislatures are not affected by the clause at the end of section 91. We should perhaps also recall that section 93 (as is well known) embodies one of the cardinal terms of the Confederation arrangement. Education, I may add, is, as I conceive it, employed in this section in its most comprehensive sense.¹⁶

Dans cette décision, l'une des rares de la Cour suprême à définir ce que comprend la notion d'éducation dans le texte constitutionnel, la Cour affirme que cela comprend les mesures «*for the proper training of youth*»¹⁷. On a généralement considéré que le pouvoir de faire des lois sur l'éducation comportait celui de faire des lois à l'égard des dimensions des activités médiatiques susceptibles de concerner la formation des jeunes.

Il est évidemment possible de soutenir une conception large de la notion d'éducation ou encore, une notion plus étroite, se limitant exclusivement à la prestation d'activités d'apprentissage menant à l'obtention de diplômes ou autres reconnaissances semblables. Tout le débat sur l'étendue de la compétence provinciale en matière de radiodiffusion éducative tient en bonne partie à cela. Même si les provinces ont une compétence exclusive en matière d'éducation au sens large et sous tous ses aspects, les autorités fédérales ont parfois fait valoir que l'éducation, entendue au sens large, ne saurait relever uniquement des législatures provinciales. On peut sans doute convenir qu'il y a une sorte de devoir pour le Parlement fédéral de s'assurer que des infrastructures de radiodiffusion soient disponibles pour des fins éducatives. Les tribunaux n'ont jamais été invités à se prononcer sur la compétence en matière de radiodiffusion éducative,¹⁸ Divers arrangements entre le gouvernement fédéral et les provinces sont venus opérer un partage de responsabilités par lequel les autorités fédérales gardent leur compétence sur les entreprises de radiodiffusion éducative pour ce qui a trait aux installations de transmission, laissant, à ce jour, aux autorités provinciales le soin de déterminer les contenus qui seront diffusés.

1.4 L'étendue et les limites de la compétence provinciale

Dans le cadre de l'exercice de ses compétences, une province peut régir de façon incidente les activités des entreprises relevant de la compétence fédérale. Ainsi, dans la mesure où, en substance, une législation provinciale ne vise pas l'exploitation d'une entreprise de radiodiffusion, elle peut viser certaines matières intimement liées à la radio et à la télévision. Dans l'arrêt *Kellogg's*, le juge Martland, s'exprimant au nom de la majorité de la Cour suprême expliquait ainsi le jeu par lequel s'appliquent les lois provinciales aux activités faisant usage de la radio et de la télévision. Il avance l'exemple suivant pour illustrer son raisonnement :

16 *In re the Adoption Act*, [1938] R.C.S. 398, 402.

17 *Id.*

18 Voir : Ronald G. ATKEY, «The Provincial Interest in Broadcasting under the Canadian Constitution», (1969) 1 *Can. Com. L.R.* 212; Martha FLETCHER et Frederick J. FLETCHER, «Les communications et la Confédération : répartition des pouvoirs et perspectives d'avenir», dans R. B. BYERS et Robert W. REFORD (dir.), *Le Défi canadien : la viabilité de la Confédération*, Toronto, Institut canadien des affaires internationales, 1979, p. 175 J. Scott WILKIE, «The Radio Reference and Onward : Exclusive Federal Jurisdiction Over General Content in Broadcasting?», (1980) 18 *Osgoode Hall L.J.* 49.

*Une personne qui divulgue des documents diffamatoires dans le cadre d'émissions de télévision ne sera pas exonérée de toute responsabilité en droit provincial parce que l'instrument de publication est soumis au contrôle fédéral.*¹⁹

Dans cette affaire, la mesure provinciale attaquée ne visait pas une entreprise de radiodiffusion mais plutôt une entreprise commerciale en lui interdisant certaines formes de publicité. La Cour ne se prononce pas sur la question de savoir si la réglementation provinciale s'applique à une station de radiodiffusion car la question ne se posait pas en l'espèce. Cette question ne se posait pas non plus dans l'affaire *Procureur général du Québec c. Irwin Toy Ltd*²⁰; dans cette affaire, la Irwin Toy contestait la constitutionnalité des articles 248 et 249 de la *Loi sur la protection du consommateur*²¹ sur la publicité destinée aux enfants. L'un des motifs à l'appui de cette contestation était que ces dispositions constituaient de la législation déguisée visant la télévision, compte tenu du contexte et des pratiques commerciales qui prévalaient dans le secteur commercial dans lequel oeuvrait Irwin Toy. La majorité de la Cour suprême a plutôt conclu que l'aspect dominant de la *Loi sur la protection du consommateur* était la réglementation de toutes les formes de publicité destinée aux enfants de moins de treize ans et non l'interdiction de la publicité à la radio et à la télévision. Pour arriver à cette conclusion, l'on a fait valoir que d'autres formes de publicité destinée aux enfants existaient. L'importance relative de la publicité télévisée par rapport aux autres formes de publicité n'est pas un fondement suffisant pour conclure que la législation provinciale sur ce sujet est une législation déguisée sur la télévision²².

Dans la même décision, la Cour suprême a également rejeté l'argument suivant lequel une interdiction de la publicité télévisée, en vertu d'une loi provinciale, portait atteinte à une partie vitale de l'exploitation d'une entreprise de radiodiffusion. S'il est indéniable que le Parlement fédéral a compétence exclusive en ce qui concerne les éléments vitaux ou essentiels d'une entreprise du secteur fédéral, et qu'en conséquence, aucune loi provinciale qui touche à de tels aspects ne peut s'appliquer à une entreprise fédérale, il n'en reste pas moins que, lorsque la loi provinciale n'a pas pour objet de s'appliquer à une entreprise fédérale, «son effet accessoire, même à l'égard d'un élément essentiel de l'exploitation de l'entreprise, n'aura normalement pas pour effet de rendre la loi provinciale *ultra vires*»²³. Les juges Dickson, Lamer et Wilson ajoutent à ce propos :

Nul doute que la publicité télévisée est un élément essentiel d'une entreprise de télédiffusion. Les services de publicité de ces entreprises relèvent donc de la compétence exclusive du pouvoir fédéral. Il est bien établi que cette compétence s'étend au contenu de ce qui est diffusé [...] et que la publicité représente une partie de ce contenu. Cependant, les art. 248 et 249 de la Loi sur la protection du consommateur n'étaient pas destinés à s'appliquer aux

19 *Procureur général du Québec c. Kellogg's Co. of Canada*, [1978] 2 R.C.S. 211 p. 225.

20 [1989] 1 R.C.S. 927.

21 L.R.Q., c. P-40.1.

22 *Procureur général du Québec c. Irwin Toy Ltd.*, [1989] 1 R.C.S. 927, pp. 951 et suiv.

23 *Id.*, 955.

*entreprises de télédiffusion. Il est clair que ces articles, lus en corrélation avec l'art. 252, s'appliquent aux actes d'un annonceur et non à ceux d'un radiodiffuseur.*²⁴

En somme, la législation provinciale ne saurait valablement toucher un élément essentiel de l'exploitation d'une entreprise de radiodiffusion. Par contre, les mesures provinciales qui ne sont pas, comme telles, destinées à s'appliquer à ces entreprises peuvent avoir un effet sur celles-ci. Par exemple, les règles du code civil ou d'autres lois provinciales énonçant les règles du droit commun applicable aux activités de communication pourront valablement lier les entreprises de juridiction fédérale. Une législation provinciale ne sera pas invalide du seul fait qu'elle peut influencer sur les décisions qu'ont à prendre ceux qui conçoivent les contenus ou ceux qui les diffusent. Il en irait autrement d'une mesure provinciale qui aurait pour effet d'entraver l'exploitation d'une entreprise de radiodiffusion dans ses aspects essentiels.

Il paraît en effet incompatible avec l'idée même de fédéralisme de situer dans le champ de compétence fédérale toute activité pouvant, au moindre degré, faire usage de la radiodiffusion ou de télécommunication. En ce domaine, comme dans les autres, les tribunaux identifient le caractère véritable de la mesure afin de déterminer le champ de compétence particulier auquel se rattache cette activité.

2. Les pouvoirs fédéraux

À l'instar de plusieurs autres activités qui ne sont pas expressément mentionnées dans le texte constitutionnel, il a été nécessaire de qualifier l'activité de radiocommunication, puis, la radiodiffusion²⁵ afin de permettre son rattachement à l'une ou l'autre des matières ressortissant soit à la compétence du Parlement fédéral soit à celle des provinces. Dans leur interprétation de ces dispositions constitutionnelles, les tribunaux «se sont beaucoup souciés de préserver l'unité des ouvrages et entreprises de transport et de communication pour des motifs de commodité et d'efficacité»²⁶. Une telle attitude selon Chevrette et Marx a eu pour résultat de favoriser la compétence fédérale²⁷.

Les pouvoirs du Parlement fédéral possèdent un caractère spécifique. La juridiction de principe pour définir les règles de fonctionnement des entreprises de presse revient aux provinces. Ainsi, le droit civil de la responsabilité s'applique aux entreprises de juridiction fédérale comme les entreprises de radiodiffusion. Malgré certaines prétentions, il est très douteux que le Parlement fédéral puisse valablement régir la responsabilité civile des médias relevant de sa compétence.

24 *Id.*, 957.

25 La radiodiffusion est considérée une forme particulière de radiocommunication dans laquelle les émissions sont destinées à être reçues par le public en général. Voir : la *Loi sur la radiodiffusion* de 1968, L.R.C. (1985), c. B-9, art. 2. Avec la *Loi sur la radiodiffusion* de 1991 (L.C. 1991, c. 11, art. 2), la notion de radiodiffusion est étendue à toutes les transmissions d'émissions par radiocommunication ou par tout autre moyen de télécommunication. Voir aussi Pierre TRUDEL et France ABRAN, "Le caractère public des fréquences comme limite à la liberté d'expression", (1994) 4 *Media and Communications Law Review* 219-258.

26 François CHEVRETTE et Herbert MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., 1982, p. 916.

27 *Id.*

2.1 La radiocommunication et la radiodiffusion

Dans le *Renvoi sur la radio*²⁸, le Comité judiciaire du Conseil privé devait déterminer si le Parlement avait la compétence pour réglementer et contrôler la radiocommunication, y compris la transmission et la réception des signaux, images et sons de toutes sortes par ondes hertziennes. La décision s'articule autour de deux séries de questions.

D'une part, les Lords devaient déterminer si le Canada, entendu au sens de Parlement et de gouvernement fédéral, avait compétence pour mettre en oeuvre une convention internationale à laquelle il était partie. À cette première question, ils répondent que «c'est le Canada en général qui est responsable envers les autres puissances de la bonne exécution de la convention et, pour empêcher les Canadiens de violer les stipulations de la Convention, il est indispensable que le Dominion adopte une loi s'appliquant à tous les résidents du Canada»²⁹.

D'autre part, on demandait au Comité judiciaire du Conseil privé de trancher la question relative au rattachement de la radiocommunication à l'un ou l'autre des paragraphes des articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les Lords en sont venus à la conclusion que la radiocommunication était comprise dans les ouvrages et entreprises mentionnés au paragraphe 10 de l'article 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les matières énumérées dans ce paragraphe constituent, rappelons-le, des exceptions à la compétence provinciale.

Pour arriver à cette conclusion, il était nécessaire de caractériser, au sens du texte constitutionnel, les opérations liées à l'émission d'une radiocommunication ainsi que les activités reliées à la réception. Le Conseil privé a préféré éviter de faire une distinction entre l'émission et la réception des signaux. Cette façon de voir n'a pas, depuis ce temps, été rejetée par les tribunaux. L'analyse constitutionnelle des activités de radiocommunication repose donc sur le rejet de la distinction entre l'émission et la réception ainsi que sur le rejet de la distinction entre les contenants et les contenus intellectuels véhiculés dans les contenants.

2.2 Les télécommunications

Traditionnellement, les législatures provinciales exerçaient une compétence sur les entreprises de télécommunications. Dans *Régie des services publics c. Dionne*, le juge Pigeon, dissident, relevait ceci :

*[...] à l'exception de la Compagnie de téléphone Bell qui a été constituée en entreprise interprovinciale et que le Parlement a déclaré être à l'avantage général du Canada, les compagnies de téléphone relèvent en général de la compétence provinciale.*³⁰

28 *Renvoi sur la réglementation et le contrôle de la radiocommunication au Canada*, [1932] A.C. 304 (ci-après cité «Renvoi sur la radio»), traduction de François CHEVRETTE et Herbert MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., 1982, p. 967.

29 Traduction de François CHEVRETTE et Herbert MARX, *Droit constitutionnel*, Montréal, P.U.M., 1982, p. 969.

30 *Régie des services publics c. Dionne*, [1978] 2 R.C.S. 191; *Capital Cities Communications Inc. c. C.R.T.C.*, [1978] 2 R.C.S. 141 p. 203. Sur ces décisions, voir : Louise MARTIN, «L'AANB et la câblodistribution», (1979) 25 *McGill L.J.* 254,

Pendant plus d'un siècle, les provinces ont exercé la compétence sur les entreprises de téléphone à l'exclusion de celles qui étaient expressément déclarées à l'avantage du Canada. La décision *Alberta Government Telephone c. CRTC*³¹ a toutefois déterminé que les entreprises de télécommunication reliant une province à une autre sont de juridiction fédérale. Le juge en chef Dickson conclut de son analyse des activités de l'Alberta Government Telephone (AGT) ainsi que de la configuration de ses installations qu'en l'espèce :

*[...] les faits révèlent plus que l'existence d'un simple raccordement matériel du système de l'AGT aux frontières provinciales. Il a été établi que l'AGT, en raison des divers arrangements commerciaux de nature bilatérale et multilatérale, est structurée d'une façon qui lui permet de jouer un rôle essentiel dans le système national de télécommunications. C'est par l'intermédiaire des mécanismes organisationnels décrits auparavant que l'AGT peut offrir à ses abonnés locaux des services de nature interprovinciale et internationale.*³²

Cette décision a confirmé la juridiction fédérale très étendue dans le secteur des télécommunications. Elle pourrait servir d'assise à une législation fédérale qui prétendrait traiter la radiodiffusion canadienne comme un système interrelié qui serait, par nature, interprovincial. L'évolution des technologies fait en sorte que les entreprises de radio et de télévision pourront de plus en plus offrir de véritables services de communication bidirectionnels semblables à ceux des entreprises de télécommunication. Le fondement de la juridiction fédérale en matière de radio et de télévision ne serait plus uniquement relié à celle que le Parlement exerce sur la radiocommunication mais également sur le caractère interreliant des entreprises de radiodiffusion devenues aussi des entreprises de télécommunications. En effet, ces entreprises sont considérées, pour reprendre la terminologie de l'article 3 de la *Loi sur la radiodiffusion* de 1991, comme faisant partie d'un système offrant «un service public essentiel pour le maintien et la valorisation de l'identité nationale et de la souveraineté culturelle»³³.

2.3 Le droit criminel

L'article 91 (27) de la *Loi constitutionnelle de 1867* reconnaît au Parlement fédéral une compétence exclusive en matière de droit criminel. La portée de la notion de droit criminel semble varier en fonction de ce qui est tenu, dans l'univers culturel de l'époque, pour constituer un mal à réprimer. Dans le domaine de la presse, le Parlement fédéral peut adopter des dispositions sur types d'information viennent en conflit avec la préservation de valeurs jugées importantes. Le droit criminel peut réprimer la diffusion ou impose des balises à certains genres de discours. Il s'agit principalement de la propagande haineuse, de la pornographie et des représentations discriminatoires. Le *Code criminel* comporte aussi une disposition interdisant la publication de « fausses nouvelles », une infraction qui a été jugée incompatible avec la liberté de presse.³⁴

³¹ [1989] 2 R.C.S. 225.

³² *Id.*, 262.

³³ *Loi sur la radiodiffusion*, art. 3(1)b).

³⁴ *R. c. Zundel*, (1992) 2 R.C.S. 731.

D'autre part, il est loisible au parlement de faire des lois sur la preuve et la procédure criminelle. Ainsi, le Parlement fédéral pourrait intervenir sur des questions telles que le témoignage des journalistes dans les procès criminels ou sur les perquisitions dans les salles de rédaction à des fins d'enquêtes relevant du droit criminel ou d'autres matières relevant du Parlement.

2.4 Les droits d'auteur

La compétence constitutionnelle de régir les droits d'auteurs est attribuée au Parlement fédéral par l'article 91(23) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Le pouvoir attribué au Parlement fédéral est exclusif. Il consiste à déterminer quels sont les droits pouvant être dévolus aux auteurs et la durée de celle-ci, qui sont les titulaires du droit d'auteur, quelles œuvres pourront faire l'objet de ces droits, à quelles conditions de forme et de fonds ces droits sont reconnus.³⁵ Par contre, s'il est prévisible que les tribunaux reconnaissent la validité des sanctions civiles et pénales que le législateur fédéral pourrait imposer à titre accessoire de la législation sur les droits d'auteur, il revient aux provinces de régler les rapports contractuels des personnes dans la province. Cet aspect relèverait de l'autorité des législatures provinciales.

2.5 L'étendue et les limites de la compétence fédérale

La compétence fédérale peut se fonder sur des titres généraux de compétence portant sur des matières ayant des échos en matière de presse et de médias. Tel est le cas pour les droits d'auteurs et le droit criminel. La législation fédérale portant sur certaines entreprises relevant de la juridiction du Parlement peut également prescrire des règles propres à ces entreprises en matière de responsabilité civile. C'est donc a priori, une juridiction limitée à des champs spécifiques. Le Parlement n'a pas l'autorité pour faire des lois générales sur les médias.

Certaines législations portant sur des matières spécifiques peuvent comporter des règles spéciales relatives à la responsabilité de certains acteurs. Par exemple, l'article 31 de la *Loi sur les télécommunications* prévoit que:

31. La limitation de la responsabilité d'une entreprise canadienne en matière de services de télécommunication n'a d'effet que si elle est prévue par règlement du Conseil ou si celui-ci l'a approuvée.

31. No limitation of a Canadian carrier's liability in respect of a telecommunications service is effective unless it has been authorized or prescribed by the Commission.

Le CRTC a approuvé les dispositions générales des conditions de fourniture des services (Terms of services) et certaines dispositions de ces règles prévoient des exclusions de responsabilité. Ainsi, l'article 16.2 de ce texte réglementaire prévoit que les transporteurs ne sont pas responsables pour :

- defamation arising from material transmitted over the carriers's facilities;

³⁵ Marcel DUBÉ, « Le pouvoir du Québec de légiférer en matière de contrat d'édition, » [19--] C.P.I, 317-346, p. 325.

- infringement of patents arising from the combining of carrier facilities and customer-owned facilities;
- copyright infringement arising from the transmission of material over carrier facilities;
- in the case of directory advertisements or customers listings, copyright or trademark infringement, passing off and acts of unfair competition, provided the advertisements or the information contained in the listings was received in good faith in the ordinary course of business.³⁶

Michael Ryan écrit que:

It is open to question whether the [...] CRTC has the jurisdiction to regulate liability in respect of such matters as defamation, patent and copyright infringement, passing off and acts of unfair competition in the circumstances described in art 16.2.³⁷

En effet, dans l'arrêt *Clark c. Canadian National Railways*³⁸, la Cour suprême a jugé que l'imposition de limites à des recours résultant de la responsabilité découlant de tels événements relevait du domaine de la Property and Civil Rights et ressortait au domaine de compétence des provinces. Ryan se demande aussi si le Parlement peut limiter la responsabilité résultant de la contrefaçon de droit d'auteur ou de brevets de la façon utilisée à l'article 16.2³⁹.

On constate que les attributions fédérales en matière de médias, bien que possédant une grande ampleur, sont essentiellement limitées à des matières spécifiques.

Conclusion

Il a été montré dans ce rapport que la compétence des législatures provinciales sur les entreprises de presse est relativement étendue. Cette compétence s'appuie principalement sur la juridiction générale des provinces de faire des lois sur la propriété et les droits civils. Il revient donc aux instances provinciales, de délimiter le statut des entreprises de presse au plan de leurs relations contractuelles ou de leur responsabilité civile.

Pour sa part, le Parlement fédéral exerce une compétence législative générale en matière de droit criminel et de droit d'auteur. Ses compétences portent aussi sur les entreprises de télécommunications, de radiocommunication et de radiodiffusion. À ce titre, il dispose d'un pouvoir de régir, dans ces entreprises, les matières considérées comme essentielles comme les relations de travail.

36 Michael H. RYAN, *Canadian Telecommunications Law and regulation*, Toronto, Thompson Canada, 1993, p. 4-19.

37 Michael H. RYAN, *Canadian Telecommunications Law and regulation*, Toronto, Thompson Canada, 1993, p. 4-19.

38 [1988] 2 R.C.S., 680.

39 Michael H. RYAN, *Canadian Telecommunications Law and regulation*, Toronto, Thompson Canada, 1993, p. 4-20.

Il ne fait pas de doute que le phénomène de la convergence rend plus difficile le départage entre les champs respectifs de la presse écrite et des activités de radiodiffusion et de télécommunications. Mais la convergence porte en elle des évolutions ayant pour conséquence de conférer une légitimité nouvelle au droit commun, celui qui s'applique à l'ensemble des activités. Cette légitimité renouvelée du droit commun relevant des provinces est souvent aux dépens des régulations plus intrusives des activités des médias découlant de législations comme la *Loi sur la radiodiffusion*.

Face au phénomène de banalisation des médias découlant du brouillage des distinctions entre les médias et de l'intérêt renouvelé à s'intéresser à ce qui est fait des environnements de médias, apparaît l'importance stratégique renouvelée du droit commun. Les activités se déroulant dans les environnements de communication paraissent de moins en moins susceptibles de faire l'objet d'une réglementation qui serait spécifique au médium. En revanche, il paraît admis que les actions présentant des risques ou susceptibles de porter atteinte aux droits et libertés relèvent des règles du droit s'appliquant à l'ensemble des activités, le droit commun. Si le droit commun relevant des provinces est adéquatement ajusté afin de répondre aux impératifs contemporains, la nécessité de mettre en place des mesures spécifiques à chaque environnement médiatique est réduite d'autant.

Si les provinces n'assument pas leurs responsabilités de façon proactive en matière d'environnement de communication, il y a un risque que le Parlement fédéral cherche à occuper ce champ en s'appuyant sur ses compétences en matière de radiodiffusion, de télécommunications et de commerce interprovincial. À cet égard, l'adoption, par le Parlement fédéral d'une loi sur la protection de la vie privée prétendant s'appliquer même dans les matières provinciales⁴⁰ préfigure d'une tendance qui pourra s'accroître si les provinces ne prennent pas les moyens d'ajuster leur droit commun aux nouvelles réalités. Il faut souligner que le Québec a montré à cet égard un grand dynamisme en adoptant des législations sur la protection de la vie privée et en adoptant une loi générale sur le cadre juridique des technologies de l'information. Un dynamisme similaire en matière de responsabilité des médias permettrait de maintenir cette attitude proactive.

⁴⁰ *Loi visant à faciliter et à promouvoir le commerce électronique en protégeant les renseignements personnels recueillis, utilisés ou communiqués dans certaines circonstances, en prévoyant l'utilisation de moyens électroniques pour communiquer ou enregistrer de l'information et des transactions et en modifiant la Loi sur la preuve au Canada, la Loi sur les textes réglementaires et la Loi sur la révision des lois*, L.C. 2000, ch. 5. Ce texte est accessible à l'adresse suivante : <http://www.parl.gc.ca/36/2/parlbus/chambus/house/bills/government/C-6/C-6_4/C-6_cover-F.html>.