

- Selon la Cour de cassation, le droit à l'oubli peut justifier une ingérence dans la liberté de la presse et imposer une altération du texte des archives des journaux en ligne.

- Le respect de la vie privée est renforcé.

- Mais cela inquiète : le droit à l'oubli devient un droit à la réécriture de l'histoire.

Le droit à l'oubli menace-t-il la liberté d'expression ?

Non

ALAIN STROWEL

Professeur à UCLouvain, Université Saint-Louis
Brussels et Munich IP Law Center et avocat.

■ Le droit à l'oubli – je préfère parler de “droit à l'anonymat” – est essentiel pour préserver la vie privée des individus. Une personne reconnue coupable d'un délit peut s'opposer – dans certaines circonstances – à ce que son passé judiciaire soit rappelé au public via les archives d'un journal. Pas de quoi s'indigner, au motif que la liberté d'expression serait fondamentalement remise en cause.

Qu'a décidé la Cour de cassation (le 29 avril) en matière de droit à l'oubli ?

Elle confirme clairement que le droit à l'oubli existe bien, un droit certes mal nommé et pas toujours bien défini, mais essentiel pour préserver la vie privée des individus. Certains vont sembler surpris, ce qui est étonnant, car l'existence de ce droit a été vigoureusement consacrée par la Cour de justice de l'Union européenne dans un arrêt Google de 2014 et maintes fois confirmée par les juges du fond. Rien de très nouveau donc, et certainement pas de quoi s'indigner, au motif que la liberté d'expression serait fondamentalement remise en cause.

Quels sont les enjeux et la portée de cet arrêt ?

L'enjeu, c'est la possibilité pour une personne reconnue coupable d'un délit “de s'opposer, comme le dit la Cour, dans certaines circonstances à ce que son passé judiciaire soit rappelé au public à l'occasion d'une nouvelle divulgation des faits”. Tous les mots sont importants : l'information qui peut être contrôlée par une personne concerne une condamnation judiciaire; l'information a été relayée une première fois par la presse; il y a une nouvelle divulgation par la presse. En l'espèce, l'information concerne la condamnation d'un médecin, en état d'ivresse, pour un accident de la route ayant causé la mort de deux personnes. Il ne s'agit pas d'une information utile pour évaluer ses qualités professionnelles (pas de faute médicale). Il s'agit encore moins d'une information d'intérêt général pour laquelle il y aurait un “devoir de mémoire”. Le fait que l'on invoque ce devoir dans “Le Soir” est typique d'un emballement médiatique autour de grands principes que l'on invoque religieusement, mais mal à propos. La presse doit toujours mesurer l'importance de l'information qu'elle divulgue, et parfois, l'intérêt à protéger la personne, ici la réputation (professionnelle) de ce médecin, l'emporte sur l'intérêt du public à retrouver l'information dépassée. L'accident avec le nom du médecin avait été relaté une première fois par “Le Soir” peu après les faits, mais l'éditeur l'avait “remise à la une” en donnant, 14 ans plus tard, accès aux archives du journal. Depuis, le premier résultat d'une recherche sur Google à partir du nom du médecin renvoyait à l'article évoquant l'accident et ses suites funestes. Après avoir essuyé un re-

fus de sa demande d'anonymisation de l'article ou de désindexation, et avoir été éconduit par le Conseil de déontologie journalistique, le médecin avait décidé de saisir les tribunaux. Le recours aux juges, en dernier ressort, est donc d'autant plus justifié que des moyens peu intrusifs pour résoudre concrètement le problème et équilibrer les droits fondamentaux ont été rejetés par l'éditeur.

D'autres conditions sont imposées pour ce “droit à l'anonymat”, en l'espèce, je préfère ce terme à celui mal choisi de “droit à l'oubli” : les faits rappelés n'ont pas de valeur historique (rappeler les faits d'un procès historique pour collaboration ou même d'une affaire de droit commun avec retentissement, comme l'affaire Dutroux, reste permis), la personne ne joue pas un rôle dans la vie publique, notamment politique (un accident en état d'ivresse d'un ministre pourrait être rappelé car cela impacte sa fonction), etc.

Qu'est-ce ce que cela va changer pour les groupes de presse ?

Pour ceux qui avaient déjà compris que ce droit à l'anonymat existe, rien. Ils continueront à prendre des mesures raisonnables pour anonymiser ou désindexer les contenus dont le maintien en ligne pourrait gêner la réinsertion sociale ou le déploiement des activités de certains individus. Dans certains cas, à l'instar de Google qui reçoit des demandes de désindexation et en rejette plus ou moins 40 %, les groupes de presse refuseront d'y donner suite, notamment si des personnes politiques essaient ainsi de se refaire une virginité en ligne. Rester sous les feux de la presse, c'est le prix d'un certain pouvoir et la presse doit continuer à “aboyer”. Mais parfois, les “abolements” du chien de garde sont excessifs, non pertinents, voire contre-productifs pour la liberté d'expression. Pensez-vous qu'il soit vraiment nécessaire dans une société démocratique de rappeler une telle condamnation d'un médecin dans les archives d'un journal ? Et qu'il est justifié qu'une telle personne doive supporter toute sa vie d'être associée à une faute commise pour laquelle elle a été condamnée et a donc déjà “payé” ? Personne, ni les autorités, ni la presse, ne peut indéfiniment poursuivre un individu pour de tels faits.

Entretien : TBo

Oui

FRANÇOIS HEINDERYCKX

Professeur à l'ULB, Doyen de la faculté de lettres,
traduction et communication.

■ L'arrêt de la Cour s'est fait dans l'urgence. Via ce droit à l'oubli, je crains que chacun y aille de son toilettage de la mémoire numérique. Au nom de quoi devrait-on effacer des faits avérés de la mémoire collective ? C'est une forme de censure ou de réécriture de l'histoire. En ne gardant que nos profils valorisants et, sélectivement, en enlevant les autres, on ira vers un polissage général de notre mémoire.

Selon un arrêt du 29 avril 2016 de la Cour de cassation, le droit à l'oubli peut justifier une ingérence dans la liberté de la presse et imposer des altérations des textes journalistiques archivés en ligne. Votre réaction ?

Je me suis toujours méfié du droit à l'oubli qui n'est pas unique, comme ont tendance à le considérer les tribunaux. Plusieurs cas de figure existent avec, me semble-t-il, des conséquences et traitements différents. Prenons d'abord un cas où le droit à l'oubli s'impose. Quand un média commet une erreur matérielle et manifeste – comme l'annonce à tort de ma mort dans un accident d'avion en se trompant de nom –, il est fondé que ce média et toute la chaîne numérique qui y donne accès, se mobilisent pour faire disparaître cette erreur préjudiciable qui n'a aucun sens. Plus discutables sont les cas d'erreur de jeunesse ou d'erreur payée. On me voit sur Facebook faire la guindaille et vomir sur ma voisine – c'était il y a 5 ans – et aujourd'hui que je cherche du boulot, ça ne me va plus. Au nom du droit à l'oubli, je demande que ces contenus soient retirés ou qu'on n'y ait plus accès. Très contestable. C'est une forme de censure ou de réécriture de l'histoire dans la mesure où je ne garde que mes bons profils valorisants et, sélectivement, enlève les autres. Pourtant c'est arrivé. Et rien ne m'empêche de compléter en racontant que "les excès d'alcool, c'est moche". Un autre cas plus extrême – qui est à l'origine de l'arrêt de la Cour de cassation est quelqu'un qui a enfreint la loi et a été condamné. S'il dit "j'ai payé et je demande au nom du droit à l'oubli qu'on efface les traces de mon acte", cela me semble préjudiciable à la structure de la mémoire sociale. Cette condamnation reste un fait. Je peux la contester mais pas l'effacer. Rongé par le remords d'avoir tué deux piétons, un contenu peut expliquer que je passe tous mes mercredis dans des écoles à faire de la prévention routière... mais pas dire que cela ne s'est pas passé.

Et pour une personne poursuivie puis innocenté ?

Du point de vue de la mémoire sociale, il est plus efficace que les traces restent pour autant qu'il saute aux yeux du premier lecteur venu qu'à la fin j'ai été innocenté. Toutefois cette explication ne doit pas se retrou-

ver à la 61^e page de Google. Les technologies numériques existent pour qu'on apprenne en premier lieu son innocence et les excuses puis de descendre et de découvrir le procès, etc. Il ne faut pas oublier – effacer – qu'il y a eu une erreur judiciaire. C'est mon histoire, c'est celle du monde judiciaire. Et si calomnie il y a eu, un dispositif est nécessaire pour afficher en priorité mon droit de réponse, la condamnation venant du conseil déontologique établissant la faute, etc. Plutôt que de la retirer, l'information sera alors complète

Plutôt que gommer, il faudrait mieux agencer ?

Oui, plutôt que de droit à l'oubli, on devrait parler de droit – voire de devoir – à l'organisation de la mémoire. Les demandes de droit à l'oubli existent parce que les contenus numériques sont une immense poubelle, une décharge où cohabitent des contenus douteux, ceux de médias et d'autres institutionnels. Ce magma met tout sur le même pied d'égalité, le propos calomnieux comme mon intervention pointue lors d'une conférence. La question n'est pas "doit-on oublier ou pas ?" mais bien "comment organiser les contenus numériques" de manière à ce qu'ils servent la mémoire ? Une partie de notre histoire est constituée d'une mémoire institutionnelle où se retrouvent les archives des médias, des institutions publiques, des entreprises, etc. La place des archives dans notre société est primordiale. Demandez aux historiens. Pour moi, les archives, sauf cas de fautes professionnelles – comme la diffusion du nom ou de la photo d'un mineur – devraient être intouchables. C'est sacré. A quel titre, devrait-on enlever mon nom qui a été lié à une faillite médiatisée ? Au nom de quoi, devrait-on effacer des faits avérés de la mémoire collective ? Si on s'y met tous, on ira vers un polissage général de nos images. Il ne restera plus sur cette planète que des contenus à notre gloire. J'ai le sentiment que l'arrêt de la Cour s'est fait dans l'urgence. Je crains que si chacun y va de son toilettage de la mémoire numérique – et il n'y aura bientôt plus que celle-là – on assistera à un délitement ô combien dommageable de la mémoire sociale.

Entretien : Thierry Boutte