

ARTICLE 19



**Le « droit à l'oubli » :**  
sans oublier la liberté  
d'expression

---

## ARTICLE 19

Free Word Centre  
60 Farringdon Road  
London  
EC1R 3GA  
United Kingdom  
T: +44 20 7324 2500  
F: +44 20 7490 0566  
E: [info@article19.org](mailto:info@article19.org)  
W: [www.article19.org](http://www.article19.org)  
Tw: [@article19org](https://twitter.com/article19org)  
Fb: [facebook.com/article19org](https://facebook.com/article19org)

ISBN: 978-1-910793-38-1

© ARTICLE 19, 2016

Ce document est mis à disposition sous licence Creative Commons Attribution-NonCommercialShareAlike 2.5.

Vous êtes libre de reproduire, diffuser, exploiter cette œuvre et créer des produits dérivés à condition de :

1. Créditer ARTICLE 19
2. Exploiter ce document à des fins non commerciales
3. Diffuser tout produit dérivé de cette publication sous une licence identique à celle-ci.

Pour accéder au texte juridique intégral de cette licence, cliquer sur <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/legalcode>.

ARTICLE 19 vous serait reconnaissant de lui adresser une copie de tout produit utilisant des informations figurant dans ce document.

Cet organisme ne partage pas nécessairement les opinions exprimées dans ce texte. ARTICLE 19 est seul responsable du contenu.

# Résumé

---

Dans ce document d'orientation, ARTICLE 19 propose une série de recommandations complètes sur la manière de protéger le droit à la liberté d'expression par rapport au dénommé « droit à l'oubli ».

Le « droit à l'oubli » consiste généralement en un recours permettant à des individus, dans certaines circonstances, d'exiger des exploitants de moteurs de recherche le déréférencement d'informations les concernant apparaissant à l'issue d'une recherche à partir de leur nom. Il peut également se référer à des demandes de suppression de certaines informations, adressées à des hébergeurs de sites. Plus globalement, le « droit à l'oubli » est considéré comme un droit des personnes à « déterminer elles-mêmes quand, comment et dans quelle mesure les informations les concernant sont communiquées à d'autres personnes » ou comme le droit d'une personne à mieux contrôler les informations le concernant. Il relève du droit au respect de la vie privée, bien qu'il s'applique à des informations tombées dans une certaine mesure dans le domaine public.

Le « droit à l'oubli » n'est expressément reconnu ni dans les instruments internationaux des droits humains ni dans les constitutions nationales. Sa portée reste largement indéfinie: elle peut aller d'un droit limité protégé par la législation actuelle relative la protection des données à caractère personnel à des concepts plus larges comprenant la protection de la réputation, de l'honneur et de la dignité humaine. Ce droit a été consacré par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'arrêt *Google Espagne* de 2014, qui a statué que les principes relatifs à la protection des données à caractère personnel s'appliquent à la publication des résultats de recherche par les moteurs de recherche et que les individus sont en droit d'exiger des exploitants de moteurs de recherche opérant dans l'Union européenne de procéder au déréférencement de données apparaissant à l'issue d'une recherche à partir de leur nom. Toutefois, cette question ne se limite pas à l'Europe, car depuis le jugement de la CJUE, plusieurs États non européens ont soit adopté une loi spécifique sur le « droit à l'oubli » soit envisagé d'adopter de nouvelles lois sur ce sujet.

ARTICLE 19 s'inquiète de ces évolutions et des implications du « droit à l'oubli » pour le droit à la liberté d'expression. De ce fait, dans ce document d'orientation, ARTICLE 19 propose un cadre de référence basé sur le droit international relatif aux droits humains pour répondre à toutes les questions liées au « droit à l'oubli ». ARTICLE 19 ne plaide pas pour la reconnaissance du « droit à l'oubli » dans les normes nationales et internationales. En revanche, ce document propose des recommandations détaillées sur la manière de garantir un équilibre approprié entre le droit à la liberté d'expression et d'autres droits dans ce contexte, et sur les garanties procédurales et de contenu à mettre en place pour protéger le droit à la liberté d'expression, si un tel « droit » est reconnu et accordé.

---

## Résumé des recommandations

1. Il est préférable d'utiliser les recours existants tels ceux prévus par les législations relatives à la diffamation et au respect de la vie privée, et par les termes et conditions des intermédiaires, plutôt que de reconnaître le « droit à l'oubli » ;
2. Le « droit à l'oubli » doit être strictement limité, certaines exigences minimales devant être respectées pour qu'il soit compatible avec le droit à la liberté d'expression, à la fois en termes de contenu et de procédure. Plus spécifiquement, le « droit à l'oubli » doit être limité à des personnes physiques et invoqué uniquement contre des moteurs de recherche (en tant que contrôleurs des données), plutôt que contre des services d'hébergement ou des fournisseurs de contenus. Toute protection doit aussi faire explicitement référence au droit à la liberté d'expression en tant que droit fondamental, lequel ne doit pas être entravé par ces protections. Par ailleurs, les demandes de « droit à l'oubli » doivent être jugées uniquement par des tribunaux ou des organes d'arbitrage indépendants ;
3. Un test strict en sept parties visant à préserver l'équilibre entre le droit à la liberté d'expression et le « droit à l'oubli » doit être appliqué en tenant compte des éléments suivants:
  - L'information concernée est-elle de nature privée ;
  - Le demandeur a-t-il des attentes raisonnables en matière de protection de la vie privée, en tenant compte de facteurs tels que la conduite préalable, le consentement à la publication ou l'existence préalable des informations dans le domaine public ;
  - L'information concernée sert-elle l'intérêt général ;
  - L'information en question concerne-t-elle une personnalité publique ;
  - L'information est-elle issue d'un fichier public ;
  - Le demandeur a-t-il fourni la preuve de préjudices importants ;
  - L'information est-elle récente et conserve-t-elle une valeur pour l'intérêt général.
4. Des obligations de procédure minimales doivent être respectées, notamment
  - Seuls des tribunaux ou des organes d'arbitrage indépendants doivent décider si les demandes de « droit à l'oubli » sont fondées ;
  - Les éditeurs de contenus doivent être informés des requêtes de « droit à l'oubli » et être en mesure de les contester ;
  - Le déréférencement d'informations doit être limité dans sa portée, y compris géographiquement;
  - Les fournisseurs de services, les autorités publiques et les tribunaux concernés doivent tous publier des rapports de transparence en matière de « droit à l'oubli ».

# Table des matières

---

<b>Résumé</b>	<b>1</b>
<b>Table des matières</b>	<b>3</b>
<b>Introduction</b>	<b>4</b>
<b>Normes internationales pertinentes en matière de droits humains</b>	<b>6</b>
Le droit à la liberté d'expression et d'information	6
Le droit au respect de la vie privée	8
Relation entre le droit à la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privé	9
Protection des données à caractère personnel	10
<b>Dimensions du « droit à l'oubli »</b>	<b>12</b>
Fondement légal	12
Origines du « droit à l'oubli »	12
Le « droit à l'oubli » en ligne	14
Arguments en faveur du « droit à l'oubli »	15
Arguments contre le « droit à l'oubli »	17
<b>Recommandations</b>	<b>20</b>
<b>À propos d'ARTICLE 19</b>	<b>33</b>
<b>Références</b>	<b>34</b>

# Introduction

---

En cette époque du numérique, l'information sur Internet est tentaculaire et apparemment accessible en permanence. La manière dont les individus mémorisent et retrouvent des informations a aussi radicalement changé, une grande partie des connaissances mondiales étant disponibles sur un simple clic de souris. Les moteurs de recherche sont devenus des nécessités fondamentales, sans lesquels l'information serait quasiment impossible à trouver, et les médias sociaux jouent un rôle crucial en permettant à tous les individus de la planète de communiquer entre eux.

La permanence apparente et la disponibilité instantanée des informations en ligne représentent aussi un coût. Les moteurs de recherche et les médias sociaux permettent simultanément l'accès à des informations que des individus peuvent souhaiter garder secrètes ou limiter à la sphère privée, notamment des articles de presse sur des crimes passés, de vieilles photos embarrassantes, ou des vidéos à caractère sexuel postées par des ex-partenaires. Plusieurs types d'informations – vraies, erronées, obsolètes ou sorties de leur contexte – peuvent faire tort à des individus, et mettre en danger des valeurs importantes telles que la dignité ou l'autonomie personnelle, qui sont protégées par le droit au respect de la vie privée en vertu du droit international relatif aux droits humains. Par ailleurs, des entreprises privées collectent et conservent d'énormes quantités de données, notamment sur les habitudes d'achat en ligne, les préférences culturelles, les opinions politiques, et des listes des sites visités. Toutes ces évolutions ont suscité des préoccupations sur l'utilisation abusive de données personnelles à des fins illégales ou en vue de voler des identités. Il n'est donc pas surprenant que les internautes cherchent de plus en plus à contrôler leurs informations personnelles et leur identité en ligne.

Face à cette situation, le « droit à l'oubli » est présenté comme un moyen d'obtenir réparation. Cependant, ce terme simplificateur et trompeur n'est expressément reconnu ni dans les instruments internationaux des droits humains ni dans les constitutions nationales, et la majorité des pays ne l'ont pas reconnu explicitement. La portée de ce « droit » reste donc largement indéfinie : elle peut aller d'un droit limité protégé par des législations existantes sur la protection des données à des notions plus larges comprenant la protection de la réputation, de l'honneur et de la dignité humaine.

---

Selon l'expérience d'ARTICLE 19, le « droit à l'oubli » consiste généralement en un recours permettant à un individu d'exiger, dans certaines circonstances, le déréférencement par les moteurs de recherche de certaines informations personnelles apparaissant à l'issue d'une recherche à partir de son nom. Il peut s'agir aussi de demandes adressées à des hébergeurs de sites en vue d'effacer certains contenus. Plus globalement, le « droit à l'oubli » est considéré comme un droit de l'individu à « déterminer lui-même quand, comment et dans quelle mesure l'information le concernant est communiquée à d'autres personnes »<sup>2</sup> ou comme un droit donnant à l'individu un contrôle accru sur les informations le concernant. Il relève du droit au respect de la vie privée, même s'il s'applique à des informations considérées, au moins dans une certaine mesure, publiques.

Le concept de « droit à l'oubli » n'a néanmoins rien de nouveau. Par exemple, plusieurs législations nationales reconnaissent que les antécédents judiciaires d'un individu doivent être supprimés après un certain délai afin de favoriser la réhabilitation des délinquants dans la société. Par ailleurs, ce concept est bien connu des rédactions de journaux, où les actualités sont une denrée périssable et perdent vite de leur pertinence avec le temps.

Dans le même temps, les aspects les plus problématiques du « droit à l'oubli » ne doivent pas être négligés. Des informations banales ou triviales aux yeux de certains peuvent revêtir une grande importance pour le travail des historiens, des archivistes et des bibliothécaires. De même, les archives d'actualités sont depuis longtemps des registres de notre mémoire collective sur les événements mondiaux. Les arrêts des tribunaux, les dossiers de dépôt de bilan et autres fichiers à caractère public sont souvent supposés rester accessibles pendant un temps indéfini. Par conséquent, il serait simpliste de penser que des informations doivent être effacées ou déréférencées pour la simple raison qu'elles concernent un individu et qu'elles sont datées. Dans son essence même, le « droit à l'oubli » implique de rendre certaines informations à caractère personnel plus difficiles à trouver, même si elles sont légitimement tombées dans le domaine public depuis des décennies. Quand des individus sont habilités à dissimuler des informations véridiques et embarrassantes sur leur compte, le potentiel d'abus devient évident.

---

Le « droit à l'oubli » a été consacré en 2014 par l'arrêt Google Espagne de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), qui a considéré pour la première fois que les principes de la protection des données personnelles étaient applicables à la publication des résultats de recherche par les moteurs de recherche. La CJUE a jugé que chaque individu était en droit de demander le déréférencement de ses données personnelles par les exploitants de moteurs de recherche opérant dans l'Union européenne à l'issue d'une recherche à partir de son nom. Alors que des tribunaux nationaux, des organes de régulation de la protection des données, des exploitants de moteurs de recherche et des experts de la protection de la vie privée et de la liberté d'expression se sont évertués à mesurer les implications du « droit à l'oubli », plusieurs gouvernements dans le monde leur ont emboîté le pas soit en adoptant une loi spécialement dédiée au « droit à l'oubli », soit en envisageant d'adopter une nouvelle législation sur le sujet.<sup>3</sup> Le « droit à l'oubli » a cessé par conséquent d'être une idée exclusivement européenne et a acquis une importance plus large. On peut également craindre que les protections limitées du droit à la liberté d'expression reconnues par la Cour de justice européenne soient négligées ou ignorées par des gouvernements connus pour leur piètre performance en matière de liberté d'expression ou qui souhaitent entraver la libre circulation de l'information.

Il est impératif de ne pas oublier la liberté d'expression dans ce débat. ARTICLE 19 ne plaide pas pour la reconnaissance du « droit à l'oubli » dans les normes nationales et internationales. Notre approche est pragmatique et nous souhaitons encourager des débats plus documentés sur les implications du « droit à l'oubli » sur la liberté d'expression et les droits humains en général. Dans ce document d'information, nous proposons donc un cadre de référence pour répondre à toutes les questions soulevées par « le droit à l'oubli », en se basant sur le droit international relatif aux droits humains et sur notre grande expérience de mise en balance de ces droits. En fin de compte, il s'agit de préserver un équilibre approprié entre le droit à la liberté d'expression et d'autres droits dans ce contexte. Ce document propose donc des recommandations détaillées sur les garanties de procédure et de contenu à mettre en place pour protéger le droit à la liberté d'expression.

# Normes internationales pertinentes en matière de droits humains

---

## Le droit à la liberté d'expression et d'information

Le droit à la liberté d'expression et d'information (liberté d'expression) protège la libre circulation de l'information, des opinions et des idées. Il s'applique à tous les médias, sans considération de frontières, et comprend le droit non seulement de disséminer mais aussi de rechercher et de recevoir des informations. La liberté d'expression est reconnue depuis longtemps comme un droit essentiel à l'autonomie de l'individu et à une société libre en général.<sup>4</sup>

Le droit à la liberté d'expression est reconnu dans la quasi-totalité des constitutions nationales et dans la plupart des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme, y compris la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH),<sup>5</sup> le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP),<sup>6</sup> la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (Charte africaine),<sup>7</sup> la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme (Déclaration américaine),<sup>8</sup> la Convention américaine des droits de l'homme (Convention américaine),<sup>9</sup> et la Convention européenne des droits de l'homme (Convention européenne).<sup>10</sup>

Dans son Observation générale No. 34, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies (CDH) – organe de traités chargé d'interpréter la portée des obligations des États dans le cadre du PIDCP – a réaffirmé que la liberté d'expression était essentielle à la jouissance d'autres droits humains, et confirmé que l'Article 19 du PIDCP protège toutes les formes d'expression et les moyens de leur dissémination, y compris tous les moyens d'expression électroniques et basés sur Internet.<sup>11</sup> En d'autres termes, la liberté d'expression est protégée de la même manière en ligne et hors ligne.

Toutefois, la liberté d'expression n'est pas un droit absolu. Les normes internationales établissent clairement que la liberté d'expression est un droit assorti de conditions, qui peut être limité si la restriction respecte les éléments d'un test en trois parties.

La restriction doit donc être :

- prévue par la loi ;
- poursuivre les objectifs légitimes explicitement énoncés à l'Article 19 du PIDCP ; et
- être nécessaire dans une société démocratique. En particulier, l'obligation de nécessité implique que la mesure adoptée soit proportionnelle à l'objectif recherché. Si une mesure moins intrusive est capable de réaliser le même objectif, la mesure la moins restrictive doit être appliquée.

Le droit international permet donc certaines restrictions de la liberté d'expression dans le but de protéger d'autres intérêts légitimes y compris, entre autres, les droits d'autrui. Comme nous le verrons dans la section suivante, cela comprend, en principe, le droit au respect de la vie privée.

---

## Le droit au respect de la vie privée

La vie privée est un concept large relatif à la protection de l'autonomie individuelle et à la relation entre l'individu et la société, y compris le gouvernement, les entreprises et des individus privés. Ce concept comprend un large éventail de droits, dont la protection contre les ingérences dans la vie de famille et du foyer, le contrôle des droits sexuels et de procréation, et la confidentialité des communications.<sup>12</sup> Il est généralement considéré comme un droit fondamental qui soutient la dignité humaine et d'autres valeurs telles que la liberté d'expression et la liberté d'association.<sup>13</sup>

Le droit au respect de la vie privée est reconnu dans la plupart des traités internationaux des droits humains<sup>14</sup> et dans la quasi-totalité des constitutions nationales.<sup>15</sup> Il est également reconnu par les organes internationaux et régionaux.<sup>16</sup> Le droit au respect de la vie privée est également protégé légalement à l'échelon national par des dispositions des codes civil et/ou pénal.<sup>17</sup> Sur le continent américain, de nombreux pays ont formalisé ce droit dans leurs constitutions ou leurs législations, en vertu de l'Habeas Data, qui confère aux individus, selon les termes mêmes de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, le droit de « modifier, supprimer ou rectifier... des informations en raison de leur caractère sensible, erroné, tendancieux ou discriminatoire ».

Le droit à la vie privé n'est pas un droit absolu et il est soumis au même triple test de la légalité, nécessité et proportionnalité.<sup>18</sup>

---

## Relation entre le droit à la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privé

La relation entre ces deux droits est complexe. D'une part, la protection du droit au respect de la vie privée en ligne est essentielle pour que des individus aient une confiance suffisante pour exercer librement leur droit à la liberté d'expression (en préservant leur anonymat, par exemple).<sup>19</sup> Néanmoins, la publication d'informations à caractère privé constitue une violation flagrante du droit au respect de la vie privée.

Dans le même temps, ces deux droits peuvent être limités dans certaines circonstances, à condition de respecter les critères du triple test énoncé ci-dessus. Cela signifie entre autres que les États ne sont pas tenus d'adopter des mesures de protection de la vie privée si cela constitue une restriction abusive de la liberté d'expression.<sup>20</sup> Simultanément, en vertu du droit international relatif aux droits humains, les États sont obligés de fournir des recours pour les violations de l'un et l'autre droit.

En d'autres termes, la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée se renforcent mutuellement mais entrent parfois en conflit. Ces conflits peuvent être particulièrement difficiles à gérer lorsque l'information concernée est à la fois personnelle et publique.<sup>21</sup>

---

## Protection des données à caractère personnel

Le droit au respect de la vie privée a évolué afin de répondre à des problèmes liés à la collecte, l'utilisation et la dissémination d'informations à caractère personnel détenues par des gouvernements et des organes privés dans les systèmes d'information.<sup>22</sup> À partir des années 1960, des principes régissant la collecte et la gestion de ces informations, connus sous le nom de « pratiques équitables de traitement de l'information », ont été élaborés et adoptés par des organes internationaux et des gouvernements nationaux.<sup>23</sup>

Les principes sont généralement les suivants :

- **Principe de la limitation en matière de collecte.** Il convient de limiter la collecte de données à caractère personnel, et toute donnée de ce type doit être obtenue par des moyens licites et légaux et, le cas échéant, après en avoir informé la personne concernée ou avec son consentement.
- **Principe de la qualité des données.** Les données à caractère personnel doivent être pertinentes par rapport aux finalités en vue desquelles elles doivent être utilisées et, dans la mesure où ces finalités l'exigent, elles doivent être exactes, complètes et à jour.
- **Principe de la spécification des finalités.** Les finalités en vue desquelles les données à caractère personnel sont collectées doivent être déterminées à l'avance ou au moment de la collecte des données, et lesdites données ne doivent être utilisées que pour atteindre ces finalités ou d'autres qui ne soient pas incompatibles avec les précédentes et qui seraient déterminées dès lors qu'elles seraient modifiées.
- **Principe de la limitation de l'utilisation.** Les données à caractère personnel ne doivent pas être divulguées, ni fournies ni utilisées à des fins autres que celles spécifiées ci-dessus si ce n'est: a) avec le consentement de la personne concernée ; ou b) lorsque le droit le permet.
- **Principe des garanties de sécurité.** Les données à caractère personnel doivent être protégées par des garanties de sécurité raisonnables contre des risques tels que la perte de données ou leur accès, destruction, utilisation, modification ou divulgation non autorisés.
- **Principe de l'ouverture.** Une politique générale d'ouverture doit être adoptée sur les évolutions, les pratiques et les politiques en matière de données à caractère personnel. Des moyens doivent être mis à disposition pour établir l'existence et la nature de données à caractère personnel, et les principales finalités de leur utilisation, ainsi que l'identité et la résidence habituelle du contrôleur des données.

- 
- **Principe de la participation individuelle** : tout individu doit avoir le droit :
    - a) D'obtenir d'un contrôleur des données, ou par d'autres voies, confirmation du fait qu'il détient ou non des données le concernant ;
    - b) D'obtenir ces données dans un délai raisonnable ;
    - c) Moyennant, éventuellement, une redevance modérée ;
    - d) De manière raisonnable ; et
    - e) Sous une forme qui lui soit facilement intelligible ;
    - f) D'obtenir les raisons pour lesquelles sa demande présentée conformément aux points (a) et (b) est rejetée, et de pouvoir contester ce rejet ; et
    - g) De contester les données le concernant et, si la contestation est fondée, de les faire effacer, rectifier, compléter ou corriger.
  
  - **Principe de responsabilité** : Un contrôleur de données doit être tenu responsable du respect des mesures donnant effet aux principes énoncés ci-dessus.

À l'échelon international, les principes ont été adoptés par l'Assemblée générale des Nations Unies,<sup>24</sup> le Commonwealth<sup>25</sup> et la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO).<sup>26</sup> En Europe, le Conseil de l'Europe<sup>27</sup> et l'Union européenne<sup>28</sup> ont intégré ces principes dans les traités relatifs à la protection des données, dont la Directive de l'Union européenne sur la protection des données est la plus importante.<sup>29</sup> Des principes similaires sont également envisagés par le forum de la Coopération économique pour l'Asie-Pacifique (APEC).<sup>30</sup>

Dans le même temps, l'émergence de la législation sur la protection des données soulève des questions importantes pour la protection de la liberté d'expression en ligne, en particulier au lendemain de la décision de la CJUE dans l'affaire Google Espagne c. Costeja.<sup>31</sup> En particulier, comme examiné plus loin en détail, la décision de la Cour de justice européenne a souligné les problèmes d'interaction entre la législation sur la protection des données, la législation relative à la diffamation, la législation relative à la vie privée et la responsabilité des intermédiaires d'Internet dans les contenus publiés par un tiers.

# Dimensions du « droit à l'oubli »

---

## Fondement légal

### Origines du « droit à l'oubli »

L'idée qui sous-tend le « droit à l'oubli » est que l'information peut perdre de son importance avec le temps et qu'il est par conséquent nécessaire d'en limiter l'accès. Cet argument a été accepté dans le droit pénal et certains aspects du droit civil dans plusieurs domaines :

- **Casier judiciaire** : La législation de nombreux pays a reconnu qu'au bout d'un certain délai, les peines infligées pour certains types de délits doivent être considérées comme purgées, c'est-à-dire que les contrevenants doivent être traités à toutes fins de la loi comme des personnes qui n'ont pas commis ces délits.<sup>32</sup> Ces lois ont pour but d'assurer la réhabilitation des délinquants en leur permettant de vivre leur vie sans préjudice basé sur des erreurs du passé, et pour lesquelles ils ont maintenant payé leur dette envers la société. Dans la pratique, cela signifie que le casier judiciaire de ces individus est effacé ou considéré comme « vierge ». Dans certains pays, cela signifie aussi qu'un individu peut exiger la destruction de bulletins d'information sur sa condamnation une fois que la personne en question a purgé sa peine.<sup>33</sup>
- **Droit de prescription** : Le droit reconnaît généralement qu'au bout d'un certain temps, la publication d'informations portant atteinte à la vie privée ou à la réputation d'une personne ne peut plus ouvrir droit à une action en justice. Dans les pays de droit coutumier, c'est ce que l'on appelle une période de limitation (ou parfois un « droit de prescription ») ; dans les pays de droit civil, on parle de « prescription ». Dans le contexte d'actions en diffamation ou de requêtes de protection de la vie privée, le concept de période de limitation reflète l'idée que certaines fautes liées à la publication d'informations ne peuvent plus donner lieu à des réparations car les préjudices causés par la publication sont réparés depuis longtemps et il est jugé préférable que la société continue d'avancer.

Toutefois, bien que le droit reconnaisse parfois que certaines informations perdent de leur pertinence avec le temps, il est néanmoins communément admis que certains types d'information doivent être collectés et rester accessibles pour préserver des archives historiques, réparer d'anciennes violations des droits humains et respecter le droit de savoir du public :

- 
- **Archives** : Il est généralement reconnu que les bibliothèques, les archives nationales et les journaux, en tant que registres de l'histoire humaine et de la mémoire collective, collectent toutes sortes d'informations. Ils conservent depuis longtemps des archives susceptibles de contenir des données à caractère personnel sur des individus ordinaires. Alors que les archives nationales peuvent conserver en permanence des données à caractère personnel à des fins de recherche ou historiques, elles restent généralement soumises à la législation sur la protection des données de sorte que certaines catégories d'information peuvent ne pas être conservées ou l'accès à ces données peut être limité si elles peuvent causer des préjudices importants à la personne concernée.<sup>34</sup> Les archives de journaux bénéficient aussi d'exemptions supplémentaires en vertu des principes de protection des données relatifs aux contenus journalistiques.
  - **Information sur d'anciennes violations des droits humains et « droit à la vérité »** : Bien que le « droit à la vérité » ne soit pas expressément reconnu par le droit international,<sup>35</sup> plusieurs pays ont adopté des politiques visant à garantir aux victimes, à leur famille et à la société dans son ensemble un accès à l'information sur d'anciennes violations flagrantes des droits humains, par exemple des violations commises sous des dictatures militaires.<sup>36</sup> De cette façon, la Commission interaméricaine des droits de l'homme a recommandé aux États membres de l'Organisation des États américains (OEA) d'adopter des mesures pour classer, systématiser, préserver et rendre disponibles des archives historiques sur les violations graves des droits humains et les violations du droit humanitaire international.<sup>37</sup>
  - **« Lustration »** : Après la chute du communisme, plusieurs pays ex-communistes ont adopté une loi de « lustration » dans le but de « nettoyer » le nouveau régime des fonctionnaires et autres individus qui avaient collaboré avec l'ancien régime ou qui avaient participé à des violations des droits humains.<sup>38</sup> Les mesures allaient de la publication d'informations sur la collaboration à des licenciements ou des interdictions d'occuper certains postes, en particulier dans le gouvernement ou la magistrature.<sup>39</sup> Dans certains pays, la législation a également accordé au public un droit d'accès aux fichiers d'individus ayant occupé certaines fonctions (par ex. des individus qui avaient collaboré avec la police secrète), même si l'accès à des informations sensibles pouvait être restreint.<sup>40</sup>
  - **Législation relative à la liberté de l'information** : Les principes relatifs à la liberté de l'information reconnaissent généralement que le public a le droit d'accéder à des informations détenues par des organes publics, qui peuvent inclure des informations à caractère personnel. L'accès à l'information peut être limité dans certaines conditions, y compris lorsque sa divulgation peut porter atteinte à la vie privée de l'individu concerné, et quand il y a un intérêt primordial à rendre l'information disponible.<sup>41</sup>

---

## Le « droit à l'oubli » en ligne

Dans le contexte d'Internet, il est possible d'identifier plusieurs fondements légaux du « droit à l'oubli », en particulier :

- **Législation relative à la protection des données :** Dans la plupart des pays, le « droit à l'oubli » invoqué contre des exploitants de moteurs de recherche découle de la législation relative à la protection des données.<sup>42</sup> De ce fait, dans l'Union européenne, le test clé à appliquer dans les affaires de « droit à l'oubli » est de savoir si les informations à caractère personnel concernées sont « inadéquates, pas ou plus pertinentes »<sup>43</sup>. Dans le même temps, les résultats de recherche contenant des informations à caractère personnel peuvent ne pas être déréférencés lorsque la rétention de ces données sert l'intérêt général, par exemple en raison du rôle joué par la personne concernée dans la vie publique.<sup>44</sup> De plus, l'information n'est pas supprimée du site original et peut être accessible directement ou en utilisant des mots clés différents.
- **Respect de la vie privée, droits de la personnalité et législation relative à la diffamation :** L'Internet pose de nouveaux défis pour les défenseurs de la protection de la vie privée, des droits de la personnalité et les affaires de diffamation. Alors que ces affaires se résolvait autrefois principalement en accordant des dommages pécuniaires, elles sont traitées aujourd'hui par voie de « notification-et-retrait », dans le cadre des conditions de service des fournisseurs d'Internet ou des lois équivalentes sur la responsabilité des intermédiaires.<sup>45</sup> Certains tribunaux ont également prononcé des ordonnances à l'encontre d'opérateurs d'Internet leur interdisant de divulguer ou disséminer des vidéos à caractère sexuel dans des affaires dites de « vengeance pornographique ».<sup>46</sup> De telles affaires sont parfois considérées comme relevant du « droit à l'oubli » bien qu'il s'agisse de la suppression d'informations publiées sur des sites plutôt que du déréférencement de résultats de recherche par des exploitants de moteurs de recherche.<sup>47</sup> Il convient de ne pas oublier que la suppression d'informations publiées sur des sites (c'est-à-dire à la source) signifie en principe que ces informations ne sont plus disponibles à l'issue d'une quelconque recherche, alors que le droit plus limité de déréférencement rend l'information plus difficile à trouver en utilisant certains mots clés. Dans le même temps, certains soulignent que le « droit à l'oubli » constitue un recours plus efficace dans ce type d'affaire que la recherche d'un « retrait » des données :

- 
- La portée de l'information susceptible d'être supprimée sur la base d'une action en diffamation ou pour violation de la vie privée est généralement plus étroite que dans le cadre de la législation relative à la protection des données ;
  - Les procédures de déréférencement de résultats de recherche par des exploitants de moteurs de recherche sont généralement plus rapides et plus faciles que les procédures basées sur la protection de la vie privée ;
  - Il est extrêmement difficile de « retirer » totalement des informations, même avec une ordonnance du tribunal consécutive à une demande de protection de la vie privée en raison de la multiplicité des sites qui peuvent être impliqués et des facteurs juridictionnels.
- **Le droit de supprimer ses propres contenus** : Une autre itération – plus limitée – du « droit à l'oubli » implique le droit des enfants et des jeunes à supprimer des contenus qu'ils ont créés à partir de sites Internet, en ligne ou sur des applications de téléphonie mobile.<sup>48</sup> Ce droit a été également promu en tant que moyen de protéger les enfants des conséquences négatives des erreurs de jeunesse.<sup>49</sup> Toutefois, il est important de noter que ces dispositions n'incluent pas le droit de demander la suppression de contenus postés par des tierces parties.

### Arguments en faveur du « droit à l'oubli »

Le « droit à l'oubli » est considéré par beaucoup de personnes comme une évolution positive favorable à l'autodétermination de l'individu à l'ère actuelle du numérique. En particulier, les défenseurs de la protection des données et du respect de la vie privée avancent un certain nombre d'arguments en faveur de la reconnaissance de ce droit :

- **Un individu doit avoir le droit de contrôler ses informations personnelles et son identité à l'ère du numérique** : Les technologies de l'information et de la communication permettent à la fois au gouvernement et à des entités privées d'enfreindre significativement le droit d'un individu au respect de la vie privée en leur donnant les moyens de surveiller et enregistrer toutes les activités en ligne. Dans le même temps, les individus sont encouragés à partager une quantité considérable d'informations personnelles sur les réseaux sociaux. Il est donc de la responsabilité des gouvernements et des législateurs de protéger le droit à la protection des données et au respect de la vie privée de crainte que les personnes perdent leur capacité à gérer leur identité et leur intégrité personnelle. De plus, chacun devrait être « propriétaire » de ses informations personnelles. Le « droit à l'oubli » habilite donc les personnes à reprendre le contrôle de leur vie numérique.

- 
- **La plupart des informations à caractère personnel diffusées sur le net n'ont pas de valeur pour l'intérêt général** : Les technologies numériques ont favorisé une ère de surabondance de l'information. D'aucuns soutiennent que seul l'accès à des informations pertinentes pour l'intérêt général doit être garanti, et que les informations ne sont pas toutes de cette nature. La vaste majorité des informations à caractère personnel disponibles en ligne ont une valeur intrinsèque limitée, tandis que leur accessibilité peut avoir des conséquences désastreuses sur la vie des individus : elles peuvent entraver leurs perspectives professionnelles, leur capacité à obtenir les crédits dont ils ont besoin, ou simplement les empêcher de vivre leur vie dans la dignité.
  - **Le droit à l'information ne concerne pas les informations qui se trouvent illégalement dans le domaine public** : Certaines informations à caractère personnel qui sont dans le domaine public sont diffusées illégalement, par exemple des photos intimes diffusées sur le net sans le consentement de la personne concernée. Rien ne peut justifier que d'autres personnes puissent accéder à ce type d'information.
  - **Les individus ne doivent pas être indéfiniment renvoyés à leurs erreurs passées** : Chaque individu a le droit de commettre des erreurs sans être hanté par son passé, y compris lorsque l'information concernée se trouve légalement dans le domaine public ou qu'elle a été partagée à l'origine par l'individu lui-même de plein gré. Ce principe s'applique déjà aux individus qui ont purgé leur peine, et il devrait s'appliquer aussi à l'environnement numérique. La non-reconnaissance du « droit à l'oubli » permet aux moteurs de recherche de présenter une vision déformée d'un individu en affichant des liens vers des erreurs de jeunesse ou autres dans les premiers résultats qui s'affichent à l'issue d'une recherche à partir de son nom. Dans le cas d'enfants, cela peut entraver leur futur développement et affaiblir leur estime de soi. De plus, la publication originale a pu être autorisée à un moment où leur capacité à donner un consentement ou à comprendre ses implications n'était pas encore développée.
  - **C'est une forme de « droit de réponse » dans le contexte des recherches sur Internet** : De nombreux pays reconnaissent légalement un droit de réponse ou de rectification contre de fausses informations diffusées sur des chaînes radio, dans des journaux ou des chaînes de télévision. En principe, il n'y a aucune raison qu'il n'existe pas un recours équivalent au droit de réponse pour les résultats de recherche sur Internet afin que des individus puissent contextualiser les informations les concernant. La technologie actuelle ne permettant pas de mettre en place un droit de réponse pour les résultats de recherche, le « droit à l'oubli » constitue la meilleure option.

- 
- **Il est compatible avec le droit à la liberté d'expression** : Dans l'arrêt Google Espagne c. Costeja, la CJEU a tenu compte des préoccupations relatives à la liberté d'expression, y compris en statuant que dans certaines circonstances, par exemple lorsque les données à caractère personnel concernent un personnage public, le droit du public à accéder à cette information doit prévaloir. De plus, l'information elle-même reste disponible et peut être trouvée sur le net en utilisant des mots clés autres que le nom de l'individu concerné.

### Arguments contre le « droit à l'oubli »

ARTICLE 19 reconnaît les préoccupations des défenseurs de la protection des données et de la vie privée qui s'inquiètent de la collecte massive de données personnelles par des acteurs publics et privés. Par ailleurs, nous reconnaissons qu'il est vital de protéger le droit au respect de la vie privée à l'ère du numérique. Toutefois, nous pensons que les partisans d'un « droit à l'oubli » ne saisissent pas l'importance des points suivants :

- **Les individus n'ont pas et ne doivent pas avoir le droit absolu de contrôler l'accès à des informations les concernant** : Il ne suffit pas qu'une information porte sur un individu pour que ce dernier en détienne un droit de propriété ou qu'il ait la capacité de la contrôler en tant que « propriétaire ». En particulier, les individus ne doivent pas être habilités à restreindre l'accès à des informations les concernant qui ont été publiées par des tiers, sauf lorsque ces informations sont à caractère privé ou de nature diffamatoire et que leur publication n'est pas justifiée pour d'autres raisons. En d'autres termes, des informations sur des personnes peuvent également « appartenir » au public, qui doit par conséquent pouvoir y accéder. Par exemple, le fait qu'une personne ait déclaré faillite il y a dix ans n'est pas une simple information sur la personne mais concerne aussi ses débiteurs et une déclaration en audience publique. L'idée selon laquelle il appartient à l'individu de contrôler en dernier lieu cette information est non seulement une approche égocentrique mais cela ne tient pas compte non plus du droit plus large du public à partager et recevoir des contenus qui se trouvent légalement dans le domaine public.

- 
- **La liberté d'expression relève de l'intérêt général** : En général, aucune justification ne doit être requise pour publier des informations qui ne sont pas privées. De plus, des informations que la plupart des gens considèrent comme banales ou sans importance peuvent donner à des historiens un aperçu précieux sur notre culture. Dans la mesure où cette information peut être déjà dans le domaine public, il y a un fort intérêt à la préserver et à la garder à disposition à des fins de recherche, d'archivage ou de diligence raisonnable. Les autorités chargées de la protection des données considèrent elles-mêmes que la collecte de données historiques et culturelles – y compris des données à caractère personnel – doit être encouragée et traitée comme un moyen légitime de conserver des données au-delà de leur date « d'utilité opérationnelle ». <sup>50</sup>
  - **La publication d'informations obtenues par des voies illicites peut toutefois servir l'intérêt général** : L'internet a permis au monde entier d'accéder à une myriade d'informations à caractère personnel et sensibles. Parallèlement, la publication d'informations obtenues par des voies illicites, par exemple en piratant des ordinateurs personnels ou en accédant à des fichiers du gouvernement sans autorisation, peut servir l'intérêt général et être par conséquent justifiée.
  - **Les personnes doivent avoir la possibilité de pardonner** : En permettant à des individus d'obtenir le déréférencement de certains liens associés à leur nom, la possibilité leur est donnée de présenter une image déformée d'eux-mêmes. Les personnes qui recherchent des informations sur d'autres individus doivent être capables de se forger leur propre opinion sur ces derniers en se fondant sur toutes les informations disponibles sur Internet et non uniquement sur des liens sélectionnés pour publication et classés de manière à présenter la personne sous un jour plus favorable. En ce sens, chacun doit avoir la possibilité de pardonner ou oublier des erreurs du passé au lieu de les « oublier » sur demande de leurs auteurs. .
  - **Le « droit à l'oubli » entrave davantage la liberté d'expression que le droit de réponse ou de correction** : Le droit de réponse ou le droit de correction permet à des individus de présenter leur propre version d'une histoire ou de rectifier des erreurs factuelles sans rendre l'information concernée plus difficile à localiser. En revanche, le « droit à l'oubli » permet à des individus de supprimer des informations ou de les rendre beaucoup moins accessibles, ce qui est beaucoup plus problématique au regard de la liberté d'expression.

- 
- **Faire découler le « droit à l'oubli » de la législation relative à la protection des données pose problème pour plusieurs raisons :**
    - La protection des données concerne uniquement des « données à caractère personnel » – c'est-à-dire des données sur une personne – qui peuvent être privées ou publiques. Elle accorde à un individu le droit de déréférencer des informations le concernant, au simple motif qu'elles « ne sont plus pertinentes ». Les concepts du droit des médias qui protègent la liberté d'expression – tels que « un attente raisonnable de protection de la vie privée », « des préjudices graves » ou le « domaine public » – ne sont pas pris en compte. De ce fait, l'application de la législation relative à la protection des données à la publication de résultats de recherche résulte dans le fait que des contenus parfaitement licites peuvent devenir moins accessibles pour la simple raison que des individus veulent dissimuler des informations embarrassantes sur leur compte.
    - La disponibilité de l'information concernée n'est pas d'une grande utilité dans des circonstances où une recherche nominative est le seul moyen efficace de la trouver. En ce sens, en rendant l'information plus difficile à trouver, on peut aussi empêcher d'y accéder.
    - La législation relative à la protection des données met les exploitants de moteurs de recherche en position de déterminer quand des données à caractère personnel sont « inadéquates, pas ou plus pertinentes » et doivent être déréférencées, ce qui est profondément inapproprié. En particulier, les exploitants de moteurs de recherche manquent de l'indépendance et l'impartialité que les individus sont en droit d'attendre lorsqu'une décision affectant leur droit à la protection de la vie privé et/ou leur liberté d'expression est prise. Par ailleurs, en pratique, les intermédiaires ont une tendance bien connue à supprimer ou déréférencer aussi des contenus licites par peur d'engager leur responsabilité.<sup>51</sup> Cela a finalement un effet paralysant sur la liberté d'expression.
  - **L'absence de garanties de procédure équitable et de clarté en matière de « droit à l'oubli » peut entraîner des abus, en particulier :**
    - Il y a un manque d'informations suffisantes sur les demandes de déréférencement adressées aux moteurs de recherche qui aboutissent en première instance ;<sup>52</sup>
    - Les éditeurs originaux de l'information ne sont pas tenus d'être informés par les exploitants de moteurs de recherche des requêtes et des décisions de déréférencement pour permettre un appel lorsque cela est possible ; et
    - Les résultats de recherches faites à partir du nom d'une personne risquent d'être désindexés des domaines .com lorsque l'information est susceptible d'être licite.

# Recommandations

---

## 1 : Il convient d'utiliser les recours existants plutôt que de reconnaître le « droit à l'oubli »

Dès le départ, ARTICLE 19 souhaite affirmer que nous ne soutenons pas et ne recommandons pas la reconnaissance du « droit à l'oubli », ni l'adoption d'une législation spécifique dans ce domaine. Néanmoins, nous reconnaissons que des individus peuvent légitimement chercher à supprimer l'accès à des informations personnelles de nature privée (par exemple des informations bancaires, médicales, numéros de téléphone), à caractère diffamatoire ou calomnieux. De notre point de vue, chaque individu doit pouvoir supprimer ce type d'informations en utilisant les recours existants :

- **Législation relative à la protection de la vie privée et la diffamation** : Les individus devraient saisir directement les tribunaux, qui sont les mieux placés pour décider dans quelles conditions une information doit rester accessible, soit parce qu'il s'agit d'une information justifiée en tant qu'observation juste ou comme étant dans l'intérêt général, soit pour une autre raison.<sup>53</sup> De même, les tribunaux sont mieux placés pour décider si une ordonnance à l'encontre d'un exploitant de moteurs de recherche ou d'un fournisseur d'accès à Internet est proportionnée et n'entrave pas indûment le droit à la liberté d'expression.
- **Recours prévus dans les conditions d'utilisation des intermédiaires** : De plus, les individus peuvent utiliser les mécanismes disponibles en vertu des conditions d'utilisation des intermédiaires d'Internet. Par exemple, la plupart des médias sociaux autorisent les internautes à signaler des contenus abusifs ou préjudiciables, qui peuvent être alors supprimés conformément à une procédure interne. Cela peut être une manière peu coûteuse et efficace de traiter les demandes de protection de la vie privée sans enfreindre la recommandation d'ARTICLE 19 concernant l'immunité et la responsabilité des intermédiaires d'Internet.<sup>54</sup>

---

## 2 : Tout « droit à l'oubli » doit être strictement limité

Lorsque la législation ou les tribunaux reconnaissent légalement un « droit à l'oubli » ou qu'il est proposé par des exploitants de moteurs de recherche sur une base volontaire,<sup>55</sup> ARTICLE 19 recommande de respecter des obligations minimales pour qu'il reste compatible avec le droit à la liberté d'expression, tant en termes de contenu que de procédure. Plus spécifiquement, le « droit à l'oubli » doit présenter les caractéristiques fondamentales suivantes :

- **Droit individuel** : Le « droit » doit être exclusivement limité à des personnes physiques. Ce droit doit viser à protéger la dignité et la vie privée de la personne, attributs que seules des personnes physiques peuvent avoir.
- **Un motif pour engager une procédure contre des moteurs de recherche** : Le « droit » doit être invoqué uniquement à l'encontre d'exploitants de moteurs de recherche en tant que contrôleurs des données, et non à l'encontre de fournisseurs de services d'hébergement ou de contenus. En effet, ce droit a vu le jour pour empêcher que des recherches à partir du nom d'une personne génèrent un profil public de cette personne. La légalité de la publication implicite n'est pas de ce fait remise en question, dans la mesure où la publication en soi n'a pas créé un tel profil. De plus, l'effacement de contenus exacts et licites est problématique pour les raisons mentionnées précédemment.
- **Protéger la liberté d'expression** : Toute protection du « droit à l'oubli » (par ex., dans la législation) doit faire explicitement référence au droit à la liberté d'expression en tant que droit fondamental, avec lequel la protection doit être contrebalancée.
- **Les décisions doivent être rendues par des tribunaux ou des organes d'arbitrage indépendants** : En principe, ce sont des tribunaux ou des organes d'arbitrage indépendants (et pas les moteurs de recherche) qui doivent décider si une demande de « droit à l'oubli » doit être satisfaite. Dans le même temps, ARTICLE 19 reconnaît que les exploitants de moteurs de recherche sont probablement le premier point de contact pour de telles requêtes. Par conséquent, il est crucial que les deux parties puissent faire appel devant un tribunal ou un organe indépendant et impartial dans les cas litigieux.

---

Dans des circonstances où l'information contestée n'aurait **jamais dû entrer en premier lieu dans le domaine public** parce qu'elle est de nature privée et que sa publication n'est pas justifiée, le « droit à l'oubli » n'est pas particulièrement discutable et peut constituer une alternative à d'autres types de recours.<sup>56</sup> La désindexation des recherches présente également certains avantages par rapport à la suppression de contenus : premièrement, d'un point de vue pragmatique, elle peut être plus efficace que le retrait de contenus dans des cas impliquant des hébergeurs basés aux Etats-Unis, qui bénéficient d'une immunité quasi complète sur les contenus publiés par des tiers ; deuxièmement, son impact sur la liberté d'expression est moins négatif que la suppression ou le « retrait » dans la mesure où l'information reste disponible avec des mots clés différents.

Toutefois, les aspects plus polémiques du « droit à l'oubli » concernent les circonstances dans lesquelles **l'information en question fait partie du domaine public** – soit, par exemple, parce que l'individu concerné a commis un crime ou, dans le cas d'une photo, parce qu'elle a été prise dans un espace public sans attente raisonnable de protection de la vie privée, soit parce que l'individu a consenti à la publication à un moment donné mais qu'il ne souhaite plus y associer son nom. Bien que nous soyons convaincus que, en principe, l'information qui fait partie d'un fichier public doit rester dans le domaine public et être facilement accessible avec une recherche nominative, nous reconnaissons qu'il peut y avoir des circonstances exceptionnelles dans lesquelles l'intérêt général que présente cette information peut céder à d'autres intérêts importants, tels que la réhabilitation de jeunes délinquants. Les critères présidant à la prise de décisions dans ces conflits sont fournis ci-dessous.

---

### 3 : Un test strict en sept parties visant à préserver l'équilibre entre la liberté d'expression et le « droit à l'oubli » doit être appliqué

ARTICLE 19 pense que les tribunaux et autres organes d'arbitrage indépendants chargés de veiller à ce que le « droit à l'oubli » n'entrave pas la liberté d'expression doivent partir du principe que le droit à la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée – dont découle le « droit à l'oubli » – sont deux droits fondamentaux mais assortis de conditions. En vertu du droit international, ces deux droits peuvent être limités dans le cadre du test en trois parties de légalité, nécessité et proportionnalité. Ils doivent être équilibrés de manière équitable et proportionnée sans privilégier l'un par rapport à l'autre.<sup>57</sup> En pratique, pour déterminer quand l'équilibre doit pencher en faveur de l'un ou de l'autre, ARTICLE 19 suggère d'évaluer la situation en fonction du test en sept parties suivant. Les critères individuels ne sont pas décisifs en soi et, en principe, toutes les parties du test doivent avoir un poids égal.

#### Test 1: L'information concernée est-elle de nature privée ?

Le tribunal ou l'organe d'arbitrage indépendant doit d'abord examiner si l'information concernée est de nature privée et si elle doit par conséquent bénéficier d'une protection au titre du droit à la vie privée. Également, des individus souhaitant se prévaloir du « droit à l'oubli » doivent être tenus de démontrer une attente raisonnable du caractère privé de l'information. Cette information intrinsèquement privée peut inclure :

- Des détails sur la vie intime ou sexuelle ;
- Des informations sur la santé ;
- Des coordonnées bancaires (telles que des numéros de carte de crédit) ;
- Des coordonnées personnelles ou des identifiants, y compris des codes PIN ou des mots de passe, numéros de passeport ou de sécurité sociale ;
- D'autres informations sensibles dont l'adhésion à un syndicat, l'origine raciale ou ethnique, les convictions politiques, religieuses ou philosophiques peuvent être également considérées comme des informations de nature privée.

En d'autres termes, lorsque l'information relève de l'une des catégories (non exhaustives) ci-dessus, il conviendra d'invoquer des motifs importants, par exemple un intérêt général primordial à diffuser l'information concernée, pour justifier un accès facile à cette information sur le net via une recherche nominative. Ainsi, cela ne sera probablement pas le cas avec des vidéos dites de « vengeance pornographique » sauf si une personnalité publique est impliquée et il y a une autre justification suffisamment impérieuse au service l'intérêt général allant au-delà de la satisfaction de la curiosité du public.<sup>58</sup>

---

## Test 2: Le demandeur a-t-il des attentes raisonnables en matière de protection de ses données ?

Les tribunaux et les organes indépendants doivent également évaluer si l'individu avait des attentes raisonnables en matière de protection de sa vie privée ou s'il y a renoncé par ses actions :

- **Conduite préalable** : Si l'une des informations ci-dessus mentionnées est devenue publique parce que l'individu concerné a agi de façon à renoncer à cette attente, par exemple parce qu'il ou elle a commis un crime ou publié ses opinions sur le net, les résultats de recherche sont présumés rester disponibles à l'issue d'une recherche à partir de son nom.<sup>59</sup>
- **Consentement préalable** : Si l'une des informations ci-dessus mentionnées est devenue publique parce que l'individu en question a consenti à sa publication, il doit être présumé que les résultats de recherche restent disponibles à l'issue d'une recherche à partir de son nom. Cependant, il convient de noter que le consentement préalable à la publication ne signifie pas que l'individu a nécessairement renoncé à protéger sa vie privée. Inversement, l'absence de consentement explicite à la publication d'informations ou de photographies ne doit pas mener à la conclusion que la publication n'était pas justifiée. Le droit à la vie privée n'implique pas qu'il faille donner un consentement préalable à chaque publication : ce serait irréalisable et constituerait une restriction inacceptable de la liberté d'expression.<sup>60</sup>
- **Existence préalable de l'information dans le domaine public** : De même, si l'information est déjà bien connue, par exemple les origines ethniques ou les convictions religieuses de l'individu, en raison de sa profession ou d'une déclaration publique faite par la personne même, il est présumé que l'information doit rester disponible à l'issue d'une recherche à partir de son nom. Plus généralement, le droit au respect de la vie privée n'est pas susceptible d'être invoqué si l'information concernée est déjà légitimement dans le domaine public ou si elle est déjà publique depuis un certain temps, y compris lorsqu'elle n'est pas entrée légitimement dans le domaine public.<sup>61</sup> En effet, il devrait y avoir une présomption générale que l'information reste dans le domaine public lorsqu'elle s'y trouve déjà légitimement.

---

### Test 3: L'information concernée sert-elle l'intérêt général ?

Dans des circonstances où le « droit à l'oubli » est invoqué en raison de la nature privée de l'information, le tribunal ou l'organe d'arbitrage indépendant qui traite les demandes de « droit à l'oubli » doit juger si la disponibilité de cette information après une recherche nominative sert l'intérêt général.

L'intérêt général est un concept qui doit être interprété largement afin d'englober toutes les informations concernant des représentants publics et des personnalités du domaine public qui sont pertinentes pour l'intérêt général.<sup>62</sup> Cela inclut, sans se limiter à :

- La politique ;
- La santé et la sécurité publiques ;
- La police et l'administration de la justice ;
- Les intérêts des consommateurs et les intérêts sociaux ;
- L'environnement ;
- Les questions économiques ;
- L'exercice du pouvoir ;
- L'art et la culture.

Les informations sur ces domaines d'intérêt général sont par conséquent susceptibles de faire pencher la balance en faveur du droit à la liberté d'expression.

En revanche, les informations concernant des affaires purement privées dans lesquelles les intérêts du public sont purement licencieux ou sensationnels (par ex. des liens vers des vidéos à caractère sexuel) sont peu susceptibles de relever de l'intérêt général.<sup>63</sup> Dans le même temps, des détails intimes de la vie privée d'un individu peuvent être pertinents pour l'intérêt général quand ils concernent une personnalité publique et/ou une personne occupant un poste de confiance et qu'ils relèvent dans une certaine mesure de l'intérêt général, par ex. une personnalité publique qui utilise des fonds public pour mener un grand train de vie.

---

#### Test 4: L'information en question concerne-t-elle une personnalité publique ?

Le tribunal ou tout autre organe d'arbitrage traitant des demandes de « droit à l'oubli » doit également juger si l'information en question concerne une personnalité publique. Il doit y avoir une forte présomption que les demandes de « droit à l'oubli » déposées par des personnalités publiques ou leurs représentants ne soient pas satisfaites.

En vertu du droit international relatif aux droits humains, les personnalités publiques, en particulier les chefs d'État et les représentants élus, ne peuvent s'attendre à ce que leur vie privée soit protégée autant que celle des citoyens ordinaires, voire même des fonctionnaires de rang inférieur.<sup>64</sup> Plus les fonctions de la personne sont officielles, plus la personne est soumise à, et doit tolérer, un droit de regard plus soutenu de la part du public, conformément aux principes du pluralisme démocratique.<sup>65</sup> Même si l'information concernée n'a aucun lien avec ses fonctions officielles, elle peut être protégée en vertu du droit à la liberté d'expression en raison de l'intérêt général que représentent sa divulgation et sa diffusion.<sup>66</sup> En particulier, la connaissance de certains faits relatifs à la vie privée de personnalités publiques peut servir l'intérêt général (par exemple lorsqu'ils révèlent une approche hypocrite de cette personne dans des déclarations publiques ou des approches des politiques publiques).<sup>67</sup> Il est également important de noter que les personnalités publiques bénéficient du pouvoir et des ressources adéquates pour pouvoir supprimer toutes les informations négatives les concernant et tromper le public sur leur véritable nature. De ce fait, leurs demandes de « droit à l'oubli » doivent être scrupuleusement examinées.

Cela ne signifie pas que les personnalités publiques renoncent à la protection de leur vie privée : elles conservent ce droit pour toutes les informations qui relèvent de leur vie privée sans lien avec leurs activités publiques et qui n'engagent pas l'intérêt général.

#### Test 5: L'information est-elle issue d'un fichier à caractère public

Les demandes très médiatisées de déréférencement fondées sur le « droit à l'oubli » tendent à concerner des articles de presse portant sur des affaires d'intérêt général. Par conséquent, la **nature et l'origine** de l'information doivent être prises en considération, en particulier :

- **Contenu journalistique, artistique, littéraire ou académique** : Il doit y avoir présomption que des liens vers des articles publiés par des individus ou des entités exerçant des activités journalistiques – organes de presse, blogueurs, organisations de la société civile et autres groupes assumant une fonction publique d'observateur critique – ne doivent pas être déréférencés. Idem pour des liens vers des livres ou des articles universitaires.

- 
- **Informations du gouvernement :** De même, lorsqu'un organe gouvernemental a publié des informations à caractère personnel (par ex. des dossiers criminels, des jugements ou des dépôts de bilan) qui sont restées dans le domaine public pendant un certain temps, il serait inapproprié de les déréférencer en vertu du « droit à l'oubli ». Comme mentionné précédemment, il doit y avoir une forte présomption que l'information ne doit pas être déréférencée, à moins qu'une législation nationale prévoit de la détruire après un certain délai (par ex. pour faciliter la réhabilitation).

### **Test 6: Le demandeur a-t-il fourni la preuve de préjudices importants ?**

Le tribunal ou l'organe d'arbitrage chargé d'examiner les demandes de « droit à l'oubli » doit également évaluer si les demandeurs ont fourni la preuve de préjudices ou de dommages importants en raison de la disponibilité des résultats de recherche rattachés à leur nom.<sup>68</sup> Ces dommages doivent être plus qu'un simple embarras ou une gêne. Des dommages réels doivent être requis.<sup>69</sup>

Le critère des « dommages importants » est particulièrement important lorsque l'individu cherche à déréférencer des liens vers des informations de nature publique, ou des informations qu'il a consenti à publier, ou des informations qu'il a lui-même rendu publiques (par ex. sur les médias sociaux). Nous pensons que dans ces cas, les demandeurs doivent être tenus de démontrer que leur vie privée a été significativement affectée par les informations qui sont restées facilement accessibles (par une recherche à partir de leur nom).

Enfin, en guise d'exception à ce qui est susmentionné, le critère des « dommages importants » peut ne pas être requis lorsqu'il s'agit d'enfants ou de jeunes individus. En effet, des considérations particulières s'appliquent dans ce cas. Les enfants ont un intérêt plus fort à protéger leur vie privée en raison de la vulnérabilité inhérente à leur âge. De ce fait, même dans des cas où il y a un intérêt général important (par ex. parce que l'information concerne la maltraitance d'un enfant), il y aurait de forts intérêts compensatoires à protéger des enfants contre une publicité indésirable. Dans le même temps, l'âge et la maturité de l'enfant doivent être dûment pris en considération ainsi que le fait que leur capacité et leur aptitude à exercer leurs propres droits augmentent avec l'âge.

---

### **Test 7: L'information est-elle récente et conserve-t-elle une valeur pour l'intérêt général ?**

Enfin, le tribunal ou l'organe d'arbitrage doit évaluer l'impact du temps écoulé sur la valeur de l'information concernée pour l'intérêt général et si elle doit rester facilement accessible par une recherche nominale.

Les informations disponibles sur Internet posent de nouveaux défis pour la préservation de l'équilibre entre la protection de la liberté d'expression et le « droit à l'oubli ». Une foule d'informations disponibles en ligne peuvent être considérées comme banales par nature (par ex. une conversation sur Twitter sur des sujets prosaïques). Certaines peuvent avoir une valeur intrinsèque limitée une fois publiées, mais elles peuvent acquérir de l'importance avec le temps, soit parce que l'individu concerné peut devenir une personnalité publique, ou simplement du point de vue de la recherche universitaire, scientifique ou historique.<sup>70</sup> Pour toutes ces raisons, il serait simpliste de conclure que des liens vers ces informations doivent être déréférencés sur demande dans tous les cas.

En règle générale, les informations récentes sont plus susceptibles d'avoir une valeur pour l'intérêt général, et par conséquent l'équilibre des droits sera probablement moins favorable à un déréférencement des liens. Mais d'un autre côté, il est clair que les liens vers certains types d'information doivent rester toujours disponibles à l'issue de recherches nominales en raison de leur valeur pour l'intérêt général, notamment des informations sur des crimes contre l'humanité, des génocides, etc.<sup>71</sup> De la même manière, des données relatives à des procédures pénales doivent être accessibles en permanence à moins que la législation nationale stipule qu'elles doivent être détruites après un certain délai (par ex. pour faciliter la réhabilitation de jeunes délinquants).

---

## 4 : Des obligations de procédure minimales doivent être respectées

ARTICLE 19 propose également que toute demande de « droit à l'oubli » soit traitée dans le respect des obligations de procédure minimales suivantes.

### **Obligation 1 : Il appartient aux tribunaux ou aux organes d'arbitrage indépendants de décider quand des demandes de « droit à l'oubli » doivent être satisfaites**

Dans les pays qui envisagent de reconnaître le « droit à l'oubli », il est probable que, pour des raisons pratiques, les exploitants de moteurs de recherche soient tenus de prendre des décisions en première instance. Toutefois, les décisions impliquant des exercices d'équilibre factuels et légaux complexes entre le droit à la liberté d'expression et la protection de la vie privée doivent être prises uniquement par un tribunal ou un organe d'arbitrage indépendant, et non un prestataire privé.

Le fait que des moteurs de recherche puissent déjà supprimer ailleurs des liens en vertu des dispositions relatives à la responsabilité des intermédiaires n'est pas pertinent et ARTICLE 19 a précédemment critiqué de telles suppressions pour les mêmes motifs.<sup>72</sup> Non seulement les prestataires ne sont pas équipés pour prendre de telles décisions, mais ils manquent aussi des garanties nécessaires d'indépendance, impartialité et transparence que les individus sont en droit d'attendre lorsqu'une décision affecte leurs droits à la protection de la vie privée et/ou à la liberté d'expression. En l'absence de décision judiciaire en première instance sur ces questions, la liberté d'expression sera probablement affaiblie. Selon notre point de vue, les individus qui souhaitent demander la suppression de liens les concernant doivent saisir directement les tribunaux.

Alternativement, il peut être pertinent pour un organe d'arbitrage indépendant d'examiner ces demandes. Toutefois, nous considérons que les autorités chargées de la protection des données ne sont pas en position de procéder à de telles évaluations en raison de leur biais institutionnel naturel en faveur de la protection de données personnelles, aux dépens de la liberté d'expression. Cette tendance peut être exacerbée quand l'autorité n'est pas indépendante, et un tel système serait alors potentiellement dangereux pour la liberté d'expression dans un certain nombre de pays.

---

## **Obligation 2 : Les éditeurs de données doivent être informés des demandes de « droit à l'oubli » et être capables d'y répondre**

ARTICLE 19 observe que, dans la pratique, la procédure utilisée pour mettre en œuvre le « droit à l'oubli » peut présenter des similitudes avec les mécanismes de « notification-et-retrait », prévus dans la législation actuelle de plusieurs pays.<sup>73</sup> Ces mécanismes placent les moteurs de recherche en position de décider si des contenus ou des liens doivent être limités ou non (dans le cas du « droit à l'oubli »). Les procédures de notification-et-retrait manquent de clarté et d'équité.<sup>74</sup> En particulier, les éditeurs qui voient leurs contenus supprimés ne sont pas systématiquement informés en premier lieu du dépôt d'une demande de retrait de leur contenu. Ils sont par conséquent incapables de la contester.

Si ARTICLE 19 s'oppose généralement aux procédures de notification-et-retrait, pour qu'elles restent compatibles avec la liberté d'expression, nous proposons que les personnes soient à la fois informées du dépôt de demandes de déréférencement de leurs contenus et qu'elles aient également la possibilité de les contester. Si leurs contenus sont déréférencés, elles doivent pouvoir faire appel de la décision. Un processus qui serait compatible avec ces principes respecterait donc les points suivants :

- Quand une demande de déréférencement est déposée par une personne, le contrôleur des données doit procéder à une évaluation préliminaire de la compatibilité de la demande avec les obligations formelles – c'est-à-dire si la demande a une validité *prima facie* ;
- Si ces critères sont respectés, l'éditeur des données concernées doit être informé du dépôt de la demande et de la possibilité de soumettre une demande reconventionnelle ;
- Le contrôleur des données serait alors capable de prendre une décision éclairée fondée sur les preuves attestant que les données sont « inexactes, inadéquates, sans importance ou excessives » à des fins de traitement des données, en tenant compte du cadre plus large des droits humains ci-dessus mentionné ;
- Si les données sont déréférencées, l'éditeur des données doit pouvoir faire appel contre la décision devant un organe public indépendant chargé du traitement de ces types de demandes, telle une autorité nationale de protection des données, un commissaire de l'information, ou de préférence, des tribunaux.

---

Les obligations de notification susmentionnées et la possibilité de faire appel sont conformes à une série de normes internationales, y compris les Principes de Ruggie sur les entreprises et les droits humains,<sup>75</sup> et les obligations des États en vertu du droit international relatif aux droits humains de prendre des mesures positives pour protéger les droits fondamentaux, y compris entre des parties privées. Ces principes, qui doivent renforcer la législation relative à la protection des données, sont aussi applicables à la protection de la liberté d'expression. Dans la mesure où les contrôleurs de données peuvent entraver le droit des personnes à recevoir et répandre des informations, la loi doit prévoir des recours effectifs pour ces derniers.

### **Obligation 3 : Les déréférencements doivent être limités dans leur portée**

Selon le point de vue d'ARTICLE 19, les demandes de « droit à l'oubli » qui sont satisfaites doivent strictement se limiter à :

- **Des résultats de recherche générés à l'issue d'une recherche à partir du nom d'une personne :** Cette restriction de la liberté d'expression est presque toujours plus susceptible d'être proportionnée que le retrait complet de liens des bases de données des moteurs de recherche dans la mesure où l'information restera finalement disponible en utilisant des mots clés différents.
- **Le nom de domaine correspondant au pays où le droit est reconnu et où l'individu a subi des dommages importants :** Il serait inapproprié et contraire à la souveraineté de l'État d'étendre le déréférencement à des noms de domaine et/ou des pays où les informations concernées sont licites. Cela aurait selon nous un effet paralysant profond sur l'accès à l'information dans le monde. Le danger serait aussi que certains gouvernements utilisent ces pouvoirs extraterritoriaux pour restreindre l'accès à des informations embarrassantes les concernant.<sup>76</sup>

---

**Obligation 4 : Les prestataires de services, les autorités publiques et les tribunaux concernés doivent publier des rapports de transparence sur le « droit à l'oubli »**

ARTICLE 19 pense qu'il est essentiel que les prestataires de services, les autorités publiques et les tribunaux concernés publient des rapports de transparence, y compris des informations sur la nature, le volume et les résultats des demandes de déréférencement. Cela est particulièrement important pour les entreprises privées dans la mesure où la législation peut imposer des amendes lourdes pour non-respect de ces dispositions. Elles sont par conséquent plus susceptibles de déréférencer des liens lorsqu'elles sont saisies de ces demandes, afin d'éviter les accusations de mauvaise gestion des données à caractère personnel.

# À propos d'ARTICLE 19

---

ARTICLE 19 est une organisation internationale des droits humains créée en 1987, qui défend et promeut la liberté d'expression et le droit à l'information dans le monde entier.

Son mandat s'appuie sur la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui garantit le droit à la liberté d'expression et à l'information. Les technologies de la communication telles qu'Internet sont devenues un moyen de plus en plus important de s'exprimer et de rechercher, recevoir et répandre des informations. ARTICLE 19 promeut les libertés sur Internet depuis plus de dix ans et participe activement à l'élaboration des politiques et des pratiques relatives à la liberté d'expression et Internet à travers notre réseau de partenaires, associés et contacts d'experts.

ARTICLE 19 encourage chaque organisation et chaque individu à nous adresser ses commentaires sur la manière dont ce document d'orientation est utilisé. Merci de nous envoyer vos commentaires à l'adresse suivante : [legal@article19.org](mailto:legal@article19.org).

# Références

---

1. Alan Westin, *Privacy and Freedom*, 1967.
2. Ibid.
3. Par exemple, en mars 2016, la Corée du Sud (voir *Human Rights Korea, the Right to be Forgotten in Korea*, août 2014), le Brésil (Hunton & Williams, *Brazilian Congressman Introduces Right to be Forgotten Bill*, 23 octobre 2014; ou Lexology, *Brazil: Superior Court rejects right to be forgotten and releases search engines from removing search results*, 1er décembre 2014), ou le Mexique (CNN, *El proceso del IFAI ante Google, un precedente para el derecho al olvido?*, 28 janvier 2015).
4. Voir Cour européenne des droits de l'homme (Cour européenne), *Handyside c. Royaume-Uni*, Appl. no. 5493/72, par. 49, 7 décembre 1976.
5. Article 19 de la DUDH.
6. Article 19 du PIDCP.
7. Article 9 de la Charte africaine.
8. Article 4 de la Déclaration américaine.
9. Article 13 de la Convention américaine.
10. Article 10 de la Convention européenne.
11. Comité des droits de l'homme, *Observation générale No.34, CCPR/C/GC/34*, adoptée le 12 septembre 2011, par. 12.
12. La Cour européenne « ne juge ni possible ni nécessaire de chercher à définir de manière exhaustive la notion de 'vie privée' », voir *Niemietz c. Allemagne*, 16 décembre 1992, 16 EHRR 97; voir également EPIC et Privacy International, *Privacy and Human Rights*, 2006.
13. Voir par ex. Comité des droits de l'homme, *Observation générale No. 16 sur l'Article 17 (Droit au respect de la vie privée)*, Le droit de toute personne à être protégée contre les immixtions arbitraires ou illégales dans sa vie privée, sa famille, son domicile et sa correspondance, ainsi que contre les atteintes illégales à son honneur et à sa réputation, 8 avril 1988 ; Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, *Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, A/HRC/13/37*, 28 décembre 2009 ; voir également Cour européenne, *Bensaid c. Royaume-Uni*, App. No. 44599/98 [2001] CEDH 82.
14. Article 12 de la DUDH ; Article 17 du PIDCP, Article 8 de la Convention européenne, Articles 5, 9 et 10 de la Déclaration américaine des droits de l'homme, et Article 11 de la Charte africaine.
15. Voir par ex. US Department of State, *2010 Country Reports on Human Rights Practices*, avril 2011.

- 
16. Voir par ex. Comité des droits de l'homme, Observations finales sur les Pays-Bas, CCPR/C/82/D/903/1999 [2004] UNHRC 60 (15 novembre 2004); Cour interaméricaine des droits de l'homme (Cour interaméricaine), Escher et al. c. Brésil, 9 juillet 2009 ; ou synthèse de la jurisprudence de la Cour européenne sur la protection des données.
  17. US Department of State, 2010 Human Rights Report, op.cit.; Privacy and Human Rights, op.cit; Glasser (ed.), International Libel and Privacy Handbook, 2006.
  18. Rapport du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la lutte antiterroriste, op.cit.
  19. Voir Rapporteur spécial des Nations Unies sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, A/HRC/23/40, par. 24-27.
  20. Par exemple, une obligation pour un journal de notifier les sujets d'un article de presse avant sa publication ; voir Cour européenne, Mosley c. Royaume-Uni, Appl. no. 48009/08, 10 mai 2011.
  21. Voir par ex. Cour européenne, Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy c. Finlande, Appl. no. 931/13, 21 juillet 2015.
  22. Les gouvernements et les autorités publiques collectent des informations sur les services publics et les obligations, y compris des fichiers fiscaux, médicaux, professionnels, criminels et sur la citoyenneté, tandis que les technologies d'identification, y compris les systèmes de cartes de crédit, les empreintes digitales et l'ADN, ont rapidement évolué et se sont répandues. Les organisations privées collectent également des informations relatives à l'utilisation de leurs services commerciaux ou autres et en relation avec leurs activités de vente et de marketing.
  23. Voir OCDE, Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontaliers de données à caractère personnel (1980). Voir aussi US Department of Health, Education and Welfare, Records, Computers and the Rights of Citizens, Report of the Secretary's Advisory Committee on Automated Personal Data System, juillet 1973; Association canadienne de normalisation (CSA), International Model Code for the Protection of Personal Information, 1996.
  24. Principes directeurs pour la réglementation des fichiers personnels informatisés, G.A. Res. 45/95, 14 décembre 1990.
  25. Secrétariat du Commonwealth, Model Data Protection Act. 2002.

- 
26. CEDEAO, Les ministres des Télécommunications de l'espace CEDEAO adoptent une série de textes sur la cybercriminalité et la protection des données à caractère personnel, Communiqué de presse n° 100/2008, 16 octobre 2008 ; ou Loi sur la protection de la vie privée de l'Organisation des États de la Caraïbe orientale, avril 2004.
  27. Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, Strasbourg, ETS 108, 1981.
  28. Directive 95/46/EC 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, Journal officiel L 281, 23/11/1995 P. 0031 – 0050, 24 octobre 1995.
  29. La Directive a été adoptée par les 28 États membres de l'Union européenne, et a servi de modèle pour le cadre de protection des données à caractère personnel de nombreux pays en Europe, en Afrique et en Amérique latine entretenant des relations commerciales avec l'UE. Avec le nouveau Règlement général sur la protection des données personnelles (GDPR), l'Union européenne devrait créer un nouveau modèle de protection des données personnelles à travers le monde.
  30. APEC Privacy Framework, 2005.
  31. Voir Affaire C-131/12, Google Espagne c. AEPD et Mario Costeja Gonzalez, 13 mai 2014.
  32. Voir par exemple, le Rehabilitation of Offenders Act 1974 du Royaume-Uni ou l'Article 133-12 du Code pénal français.
  33. Voir par ex. en Allemagne, The Register, Wikipedia sued for publishing convicted murderer's name, 12 novembre 2009. En revanche, aux États-Unis, la Cour d'appel du Second Circuit a récemment rappelé dans une affaire du Connecticut que le « Erasure Statute » ne rendait pas délictueux des reportages exacts d'un point de vue historique sur une arrestation, voir Martin c. Hearst Corporation, 2nd Circuit Court of Appeals, Docket no. 13-3315, 28 janvier 2015.
  34. Voir par ex. le Data Protection Code of Practice on Archival Information de l'Écosse; la Loi fédérale mexicaine du 23 janvier 2012 sur les archives, Article 27; le Code du patrimoine français, Livre II Archives, en particulier le Chapitre 3 sur le régime de communication.
  35. Le droit à la vérité est particulièrement développé aux Amériques : voir Commission interaméricaine des droits de l'homme, The Right to Truth in the Americas, 13 août 2014.

- 
36. Par exemple, l'Argentine, le Chili, le Pérou, le Salvador, Uruguay, le Brésil et le Guatemala ont créé des commissions de vérité afin de découvrir les violations des droits humains du passé ; voir par ex. Glafira A. Marcon, « Does Brazil have the right to truth? », *The Macalaster Review*, Issue 2, Volume 3, 6 février 2013.
37. Voir Commission interaméricaine des droits de l'homme, op. cit., page 1838. See Inter-American Commission on Human Rights, op. cit., page 18.
38. Par exemple, la Pologne, la République tchèque, la Slovaquie ou la Lettonie.
39. Voir Washington Post, « What is lustration and is it a good idea for Ukraine to adopt it? », 9 avril 2014.
40. Voir par ex. *Humanity in Action, Justice or Revenge? The Human Rights Implications of Lustration Policies in Poland*, 2007.
41. Voir ARTICLE 19, *Droit du public à l'information : Principes relatifs à la législation sur la liberté de l'information*, juin 1999.
42. Par exemple, dans l'Union européenne, la CJEU a reconnu le droit des personnes de demander le déréférencement des résultats de recherche générés à l'issue d'une recherche à partir de leur nom ; voir CJEU, case Costeja, op.cit.
43. Pour de plus amples renseignements sur l'application du jugement Costeja, voir the Article 29 Working Party Guidelines, ou le rapport du Conseil consultatif de Google.
44. Voir jugement Costeja, op.cit., par. 81; ARTICLE 19, « A right to be forgotten? EU Court sets worrying precedent for free speech », 14 mai 2014; ou jugement de tribunaux nationaux de l'UE soulignant l'importance de la protection de la liberté d'expression : décision de la Cour d'Amsterdam, C/13/569654, 18 septembre 2014; *Rechtbank Amsterdam*, 13 février 2015, [eiser] tegen Google Inc., ECLI:NL:RBAMS:2015:716 (Cour d'Amsterdam, 13 février 2015, [plaignant] c. Google Inc., ECLI:NL:RBAMS:2015:716); TGI de Toulouse (ord. réf.), 21 janvier 2015 - Franck J. c/ Google France et Google Inc. (Tribunal régional de Toulouse (procédure d'urgence), 21 janvier 2015 - Franck J. c. Google France et Google Inc.)
45. Par exemple, en Argentine, des célébrités attaquent régulièrement des exploitants de moteurs de recherche pour diffamation ou utilisation de leur image sans autorisation en relation avec des résultats de recherche apparaissant après entrée de leur nom ; voir, par ex. *Global Voices Online, Right to be forgotten: a Win for Argentina's Lawsuit Happy Celebrities?* 18 septembre 2014. Dans l'affaire Virginia Da Cunha, un tribunal a condamné Yahoo et Google à payer des indemnités pour

- 
- préjudice moral et à retirer toutes les photographies à caractère sexuel, érotique ou pornographique des résultats de recherche, voir Edward L. Carter, *Argentina's Right to be forgotten*, *Emory International Law Review*, Vol. 27 (1), p.28). La décision a été par la suite annulée après appel, au motif que des intermédiaires ne peuvent être tenus responsables des contenus publiés par des tiers. Au Japon, en revanche, des injonctions contre des moteurs de recherche ont été maintenues sur la base des droits de la personne ; voir par ex. Matthew Dougherty, *Japan: Google Privacy Case*, *DLA Piper blog*, 17 octobre 2014). Le non-respect de ces injonctions donne généralement lieu à des sanctions civiles ou pénales, y compris des sanctions pécuniaires sévères.
46. Voir Cour suprême, *Contostavlos c. Mendahun* [2012] England and Wales High Court 850 (QB).
47. Voir *Ius Comparatum, Colombia: Constitutional Court rules on the right to be forgotten*, 14 juillet 2015.
48. Ce fut le cas, par exemple, dans l'État de Californie ; voir par ex. *US: Anti-Revenge Porn Bill and Right to be Forgotten Introduced in California*, *IRIS* 2013-10: 1/37.
49. Voir, par ex. *Five Rights*, disponible sur <http://irights.uk/the-right-to-remove/>
50. Contribution de l'Autorité de protection des données belge à la consultation de la Commission européenne sur l'approche globale de la protection des données à caractère personnel dans l'Union européenne, Bruxelles 2011.
51. Voir par ex. <https://chillingeffects.org/>
52. Tandis que Google fournit des informations sur ces demandes dans son Rapport sur la transparence, des universitaires ont appelé Google à faire plus ; par ex. « Lettre ouverte à Google de 80 universitaires sur le "droit à l'oubli" », 14 mai 2015.
53. Par exemple, là où les demandes de « droit à l'oubli » ont été rejetées par les tribunaux au prétexte que des alternatives plus adaptées existaient, voir ici et ici.
54. ARTICLE 19, *Intermédiaires Internet : Dilemme de la responsabilité*, 2013.
55. Google a commencé à proposer un « droit à l'oubli » à des victimes de vengeance pornographique à travers le monde, voir *Google, Revenge Porn and Search*, 19 juin 2015.
56. Par exemple, il convient de traiter les cas de vengeance pornographique par voie de désindexation des recherches ou de retrait de contenu plutôt que par des poursuites pénales, voir Lillian Edwards, « *Revenge Porn: why the right to be forgotten is the right remedy* », *Guardian*, 29 juillet 2014.

- 
57. Voir, Cour européenne, MGN c. Royaume-Uni, App. No.39401/04, 18 janvier 2011, par. 142.
  58. Cour européenne, Von Hannover no. 2 c. Allemagne, App. Nos. 40660/08 et 60641/08 [GC], 7 février 2012, par. 110.
  59. Mutatis mutandis, Cour européenne, Axel Springer c. Allemagne, App. No. 39954/08 [GC], 7 février 2012, par. 83.
  60. Mutatis mutandis, Cour européenne, Mosley c. Royaume-Uni, App. no. 48009/08, 10 mai 2011, où la Cour européenne a jugé que l'obligation de notifier le sujet d'un article de presse avant sa publication avait un effet paralysant sur la liberté d'expression et n'était donc pas requis dans l'Article 8 de la CEDH (respect de la vie privée).
  61. Cour interaméricaine, Fontevecchia et D'Amico c. Argentine, 29 novembre 2011, par. 17.
  62. Cour suprême d'Afrique du Sud, Tshabalala-Msimang & al c. Makhanya et al. (18656/07) [2007] ZAGPHC 161 (30 août 2007).
  63. ARTICLE 19, Définir la diffamation : Principes relatifs à la liberté d'expression et la protection de la réputation, juillet 2000.
  64. Cour interaméricaine, Fontevecchia et D'Amico c. Argentine, op.cit.
  65. Cour européenne, Lingens c. Autriche, App. No. 9815/82, 8 juillet 1986
  66. Cour européenne, Karhuvaara et Iltalehti c. Finlande, App. No. 53678/00, 16 novembre 2004.
  67. Résolution No 1165 (1998) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur le droit au respect de la vie privée : Certains faits relatifs à la vie privée de personnalités publiques, en particulier des représentants politiques, peuvent en effet présenter un intérêt pour les citoyens, et il peut de ce fait être légitime pour des lecteurs, qui sont aussi des électeurs, d'être informés sur ces faits.
  68. Cela est également compatible avec la jurisprudence des tribunaux internationaux sur la relation entre le droit au respect de la vie privée et le "droit à la réputation". En particulier, il a été observé que pour invoquer le droit à la vie privée, les attaques contre la réputation doivent atteindre "un certain niveau de gravité" et être de nature à causer un préjudice à la jouissance personnelle... de droits", voir Cour européenne, Axel Springer c. Allemagne, op cit. ou Cour d'Amsterdam, C/13/569654, 18 septembre 2014.
  69. Par exemple, dans leur Code de pratiques sur les documents d'archives, les Archives nationales d'Ecosse notent que les « dommages importants » ne peuvent se limiter à un simple embarras ou une gêne, et qu'une détresse importante n'est pas suffisante ; des dommages réels doivent être prouvés.

- 
70. Contribution de l'Autorité belge chargée de la protection des données à la consultation de la Commission européenne sur l'approche globale de la protection des données à caractère personnel dans l'Union européenne, Bruxelles, 2011.
  71. Rapport Google sur le droit à l'oubli, op.cit., page 14; ou Commission interaméricaine des droits de l'homme, Affaires 11.505, 11.532, 11.541, 11.546, 11.549, 11.569, 11.572, 11.573, 11.583, 11.595, 11.657, 11.705, Rapport N° 25/98, Chili, Alfonso René Chanfeau Orayce, 7 avril 1998.
  72. ARTICLE 19, Dilemma of liability, op.cit.
  73. Par exemple, La directive sur le commerce électronique (directive « e-commerce ») de l'UE.
  74. Rapport du Rapporteur spécial des Nations Unies sur la liberté d'expression, HRC/17/27, 16 mai 2011.
  75. Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme (également Principes de Ruggie), A/HRC/8/5, par. 92.
  76. ARTICLE 19, The Right to Forget: EU Privacy Watchdogs Must Protect Freedom of Expression, 24 juillet 2014.



DÉFENDRE LE DROIT À  
LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

ARTICLE 19 Free Word Centre 60 Farringdon Road London EC1R 3GA  
T +44 20 7324 2500 F +44 20 7490 0566  
E [info@article19.org](mailto:info@article19.org) W [www.article19.org](http://www.article19.org) Tw [@article19org](https://twitter.com/article19org) [facebook.com/article19org](https://facebook.com/article19org)