

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies

Michel, Alejandra; Van Enis, Quentin

Published in:

Revue du Droit des Technologies de l'information

Publication date:

2021

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Michel, A & Van Enis, Q 2021, 'Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies', *Revue du Droit des Technologies de l'information*, numéro 82-83, pp. 108-151.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

IV. MÉDIAS, LIBERTÉ D'EXPRESSION ET NOUVELLES TECHNOLOGIES

Alejandra MICHEL⁶⁰⁰ et Quentin VAN ENIS⁶⁰¹

169. Introduction et plan de la contribution. Une fois encore, la période de trois ans couverte par la chronique aura été très féconde en développements jurisprudentiels s'agissant du droit des médias et du droit à la liberté d'expression, en particulier dans le domaine de l'internet et des nouvelles technologies. La présente section vise à rendre compte des principales décisions rendues en la matière. Elle est divisée en quatre sous-sections.

La première sous-section (A) est consacrée à l'exigence de légalité, récemment mise en exergue par la Cour européenne des droits de l'homme à la faveur d'une affaire de Grande chambre. Cette exigence est d'une importance cruciale, les usagers de la liberté d'expression devant pouvoir prévoir à un degré raisonnable les conséquences susceptibles de découler de leurs actes, en particulier lorsqu'ils recourent aux nouvelles technologies. Les éclaircissements de la Cour sont donc les bienvenus.

La deuxième sous-section (B) fait le point sur les mesures de suppression de contenus et de blocage d'accès à des sites Web. Les deux plus hautes juridictions européennes ont en effet eu l'occasion de livrer de précieux enseignements en la matière, s'agissant d'une part, pour la Cour de Justice, de la portée des injonctions de suppression de contenus qui peuvent être prononcées à l'égard d'un hébergeur et, d'autre part, pour la Cour européenne des droits de l'homme, des garanties procédurales qui doivent entourer la mise en place de mesures de blocage d'accès à des sites Web. Par ailleurs, comme nous le verrons, les juridictions nationales ne sont pas en reste concernant les demandes de suppression de contenus.

La troisième sous-section (C) est consacrée à la question de l'octroi de certains droits ou exemptions à celles et ceux qui exercent des activités journalistiques. La question concerne, d'une part, l'accès aux informations détenues par les pouvoirs publics et, d'autre part, les dérogations prévues par la législation relative à la protection des données à caractère personnel.

Last but not least, la quatrième et dernière sous-section (D) se concentre sur les devoirs et les responsabilités applicables à celles et ceux qui font usage de leur liberté d'expression dans le contexte numérique. Cette sous-section vise, dans un premier temps, à poser le contexte général des responsabilités, tant en matière pénale qu'en matière civile, sans négliger la question de la mise en balance entre les intérêts respectivement protégés par les articles 10 et 8 de la Convention et à l'imputabilité des responsabilités, avant, dans un second temps, de faire le point sur plusieurs questions spécifiques, à savoir la responsabilité résultant de l'apposition d'hyperliens, la modération des commentaires, le discours de haine, le droit à l'oubli et le droit au déréférencement, les pratiques loyales de commerce (en particulier, l'interdiction du dénigrement), la publication d'images de policiers, ainsi que la déontologie journalistique.

⁶⁰⁰ Chercheuse au CRIDS/NaDI à l'UNamur. La recherche à l'origine de ces résultats a été financée par la Politique scientifique fédérale belge sous le contrat n° B2/191/P2/BESOCIAL.

⁶⁰¹ Juriste référendaire à la Cour européenne des droits de l'homme et chargé de cours invité à l'UNamur. Les opinions exprimées dans cet article sont personnelles à leur auteur et n'engagent en rien les institutions auxquelles il appartient.

A. L'exigence de légalité de l'ingérence dans le droit à la liberté d'expression

170. Légalité d'une ingérence à la liberté d'expression d'un parti politique. Dans l'arrêt *Magyar Kétfarkú Kutya Párt c. Hongrie*, la Cour européenne des droits de l'homme a formulé d'intéressantes considérations quant à la condition de légalité d'une ingérence à la liberté d'expression dans un contexte électoral⁶⁰². À l'origine de la requête fondée sur l'article 10 de la Convention, l'on retrouve un parti politique satirique hongrois, le « MKKP », condamné à plusieurs reprises par les juridictions hongroises au paiement d'amendes pour le développement et pour l'activation d'une application mobile « Votez nul ! » permettant aux électeurs de poster anonymement une photo de leur bulletin de vote.

171. Manque de clarté, de précision et de prévisibilité de la « loi ». Alors que le droit hongrois ne comportait aucune disposition légale interdisant expressément⁶⁰³ la prise de photo de bulletin de vote et leur diffusion anonyme via une application mobile, la Cour fut amenée à se prononcer sur la question de savoir si le MKKP « savait ou aurait dû savoir [...] que sa conduite serait jugée contraire au droit en vigueur » (§ 109).

Elle a constaté que la Cour constitutionnelle hongroise avait elle-même relevé le caractère vague du principe de l'exercice des droits conformément à leur but et a jugé que les juridictions internes devaient analyser, au cas par cas, si une conduite déterminée respecte ou viole ce principe (§ 110). Même si cette situation n'est pas en soi contraire à l'exigence de rédaction des lois en des termes suffisamment précis, la Cour a estimé qu'il n'en demeurerait pas moins qu'en l'espèce la base légale litigieuse « prévoyait la possibilité de poser une restriction à la liberté d'expression dans le cadre du processus électoral au cas par cas, et qu'[elle] conférait donc un très large pouvoir d'appréciation aux organes électoraux et aux juridictions internes quant à son interprétation et à son application » (§ 111). Dans ce cadre, vu le manque de clarté de la disposition et les risques liés à l'incertitude de son interprétation, la Cour a insisté sur la nécessité, pour les autorités nationales, de faire œuvre de prudence. Elle a poursuivi son analyse en soulignant que la jurisprudence interne avait limité l'application du principe de l'exercice des droits conformément à leur but « à la conduite électorale emportant des "conséquences négatives" ». Or, dans leur appréciation, les juridictions hongroises n'avaient pas démontré la « conséquence négative », découlant de la photographie et de la diffusion de bulletin de vote via une application mobile, susceptible de justifier la restriction posée à la liberté d'expression du parti politique (§§ 112-113).

Par conséquent, la Cour a considéré que le principe de l'exercice des droits conformément à leur but n'avait pas été formulé avec suffisamment de précision pour exclure tout risque d'arbitraire et pour permettre au parti politique de prévoir que la mise à disposition d'une application mobile permettant de photographier et de diffuser des bulletins de vote nuls pourrait entraîner sa condamnation. En insistant sur le caractère primordial de l'exigence de prévisibilité de la loi lorsqu'il est question, dans un contexte électoral, d'attenter à la liberté d'expression d'un parti politique, la Cour a conclu à la violation de la liberté d'expression du MKKP (§§ 116-118).

⁶⁰² Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Magyar Kétfarkú Kutya Párt c. Hongrie*, 20 janvier 2020, req. n° 201/17.

⁶⁰³ Selon le gouvernement hongrois, la légalité de l'ingérence reposait sur le principe de l'exercice des droits conformément à leur but éclairé par les lignes directrices de la Commission électorale nationale qui perçoivent une violation de ce principe en cas de photographie d'un bulletin de vote (§§ 69 et 77).

B. La suppression de contenus et le blocage d'accès à des sites Web

1. Extension d'une injonction de cessation aux contenus identiques ou équivalents sur un réseau social

172. Faits. Dans l'affaire *Glawischnig-Piesczek c. Facebook Ireland Limited*⁶⁰⁴, la C.J.U.E. fut ainsi amenée à se prononcer sur la portée des injonctions qui peuvent être prononcées à l'encontre d'un hébergeur, et, en l'occurrence, à l'encontre d'un site de réseau social. En l'espèce, l'*Oberster Gerichtshof* (Cour suprême d'Autriche) adressa plusieurs questions préjudicielles à la Cour de Luxembourg dans le cadre d'un litige opposant une femme politique autrichienne au célèbre réseau social, au sujet de la publication, sur la page d'un utilisateur, d'un message contenant des déclarations portant atteinte à l'honneur de l'intéressée. En l'espèce, se posait notamment la question de savoir si l'injonction en cessation, délivrée au site de réseau social, pouvait être étendue aux déclarations identiques et/ou de contenu équivalent à celles ayant donné lieu au constat d'illicéité initial. L'affaire donnait ainsi l'occasion à la Cour de Luxembourg de se prononcer sur la subtile distinction à établir entre les obligations générales de surveillance, bannies par l'article 15 de la directive sur le commerce électronique⁶⁰⁵, et les obligations spécifiques de surveillance qui, quant à elles, peuvent être imposées aux intermédiaires techniques aux termes du considérant 47 de la directive⁶⁰⁶.

173. Une extension aux contenus identiques et, moyennant certains garde-fous, aux contenus équivalents. Dans son arrêt, la Cour a considéré que la directive sur le commerce électronique, et notamment son article 15, ne s'opposait pas à ce qu'une juridiction d'un État membre enjoigne à un hébergeur de supprimer des informations dont le contenu est *identique* à celui d'une information déclarée illicite précédemment ou de bloquer l'accès à celles-ci, quel que soit l'auteur de la demande de stockage de ces informations. Elle a également jugé que la même directive ne faisait pas obstacle à ce que cette juridiction enjoigne à un hébergeur de supprimer des informations dont le contenu est *équivalent* à celui d'une information déclarée illicite précédemment ou de bloquer l'accès à celles-ci, pour autant que (1) la surveillance et la recherche des informations concernées par une telle injonction soient limitées à des informations véhiculant un message dont le contenu demeure, en substance, inchangé par rapport à celui ayant donné lieu au constat d'illicéité et comportant les éléments spécifiés dans l'injonction et que (2) les différences dans la formulation de ce contenu équivalent par rapport à celle caractérisant l'information déclarée illicite précédemment ne soient pas de nature à contraindre l'hébergeur à procéder à une appréciation autonome de ce contenu. Enfin, elle a admis qu'il puisse être imposé à cet hébergeur de supprimer les informations visées par l'injonction ou de bloquer l'accès à celles-ci au niveau mondial, dans le cadre du droit international pertinent.

⁶⁰⁴ C.J.U.E., 3 octobre 2019, *Glawischnig-Piesczek*, aff. C-18/18. Sur cette affaire, voy. également *supra* «I. Contrats de l'informatique et commerce électronique», n° 41.

⁶⁰⁵ Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil, du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur («directive sur le commerce électronique»).

⁶⁰⁶ Directive 2000/31/CE précitée, cons. 47: «L'interdiction pour les États membres d'imposer aux prestataires de services une obligation de surveillance ne vaut que pour les obligations à caractère général. Elle ne concerne pas les obligations de surveillance applicables à un cas spécifique et, notamment, elle ne fait pas obstacle aux décisions des autorités nationales prises conformément à la législation nationale.»

2. **Suppression de contenus et blocage d'accès à des sites Web au regard du droit à la liberté d'expression**

a. *Garanties devant entourer le blocage d'accès à des sites Web*

À plusieurs reprises durant la période étudiée, la Cour européenne des droits de l'homme a été appelée à se prononcer à propos de mesures de blocage déployées à l'égard de comptes de réseaux sociaux et de sites Web.

174. Un droit pour les auteurs de contenus bloqués d'intervenir dans la procédure. Dans une première affaire *Mariya Alekhina et autres c. Russie*⁶⁰⁷, qui portait notamment sur le blocage d'accès aux vidéos des performances du groupe de punk rock féministe des *Pussy Riots*, la Cour a déploré que les requérantes n'aient pas été en mesure de contester les conclusions d'un rapport linguistique qui avait conclu au caractère « extrémiste » desdites vidéos et qui avait été simplement entériné par les juridictions internes, sans que les requérantes aient disposé de la possibilité de prendre part à la procédure conformément à la législation nationale. La Cour a souligné à ce propos qu'une juridiction interne ne saurait justifier valablement une ingérence dans le droit à la liberté d'expression en l'absence de toute forme de contrôle juridictionnel reposant sur une mise en balance des arguments de l'autorité publique et de ceux de la partie intéressée.

175. Un blocage sans décision d'un juge sur l'illégalité du contenu est une mesure préventive. Dans une affaire *Kablis c. Russie*⁶⁰⁸, la Cour a conclu que le blocage par les autorités russes du compte de réseau social d'un activiste ainsi que le blocage de l'accès à plusieurs articles sur le blog de l'intéressé faisant la promotion d'une manifestation pacifique mais non autorisée avaient enfreint l'article 10 de la Convention. La Cour a qualifié les ordres de blocage de restrictions préalables, dans la mesure où le parquet avait pris ces mesures avant qu'un tribunal ne se soit prononcé sur le caractère régulier ou non de leur contenu. La Cour a rappelé que si la Convention ne bannit pas en soi de telles mesures, pareilles restrictions préalables ne se justifient que dans des circonstances exceptionnelles et qu'elles nécessitent un cadre juridique clair permettant aux juridictions de procéder à un contrôle effectif de ces mesures, ce qui, au vu des pouvoirs étendus accordés aux parquets, n'avait pas été le cas en l'espèce. La Cour a également retenu le fait que le délai d'un mois accordé aux juridictions chargées de connaître d'éventuels recours contre les mesures de blocage ne permettait pas de garantir que la procédure aboutisse avant la tenue de l'événement litigieux, ce qui vidait la procédure de toute utilité.

176. Aperçu général des garanties pour éviter le blocage excessif d'accès à des sites Web. Dans quatre arrêts, tous prononcés le 23 juin 2020, la Cour a conclu à chaque fois à la violation du droit à la liberté d'expression, à propos du blocage de sites Web en Russie et, en particulier, du blocage « collatéral » de sites partageant la même adresse IP que le site visé par la mesure (arrêt *Vladimir Kharitonov*⁶⁰⁹), du blocage « en gros » de sites entiers, sans précision des pages Web problématiques (arrêt *OOO Flavus et autres*⁶¹⁰), du blocage « excessif », à savoir l'hypothèse dans laquelle un site entier est bloqué en raison d'une seule page ou d'un seul fichier problématique

⁶⁰⁷ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Mariya Alekhina et autres c. Russie*, 17 juillet 2018, req. n° 38004/12.

⁶⁰⁸ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Kablis c. Russie*, 30 avril 2019, req. n°s 48310/16 et 59663/17.

⁶⁰⁹ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Vladimir Kharitonov c. Russie*, 23 juin 2020, req. n° 10795/14.

⁶¹⁰ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *OOO Flavus et autres c. Russie*, 23 juin 2020, req. n°s 12468/15 et 2 autres.

(arrêt *Bulgakov*⁶¹¹), ou encore l'hypothèse dans laquelle un site entier est menacé d'un blocage total en cas de défaut de retrait par son propriétaire de certaines informations (arrêt *Engels*⁶¹²). Les requérants se plaignaient du blocage, selon eux illégal et disproportionné, de l'accès à leurs sites Internet et reprochaient aux juridictions russes de ne pas avoir examiné leurs griefs sur le fond. La Cour a conclu à la violation de l'article 10 et de l'article 13 (droit à un recours effectif) combiné avec l'article 10 de la Convention. Elle a souligné en particulier l'importance d'Internet en tant qu'outil essentiel dans l'exercice du droit à la liberté d'expression. Elle a constaté que les dispositions de la législation russe, utilisées pour bloquer les sites Internet, avaient produit des effets excessifs et arbitraires et n'avaient pas fourni de garanties appropriées contre les abus.

Plusieurs enseignements importants méritent encore d'être mis en exergue dans ces quatre arrêts.

(1) Tout d'abord, il est intéressant de relever que la Cour considère une nouvelle fois qu'un ordre de blocage qui intervient avant la décision d'un juge sur l'illégalité du contenu s'assimile à une restriction préventive qui ne peut se concevoir que dans des circonstances exceptionnelles et moyennant un cadre légal strict permettant un contrôle judiciaire approfondi sur la portée de l'ingérence (arrêt *OOO Flavus*, § 39).

(2) Ensuite, la Cour regarde le blocage d'accès général à un site Internet comme une mesure extrême comparable à l'interdiction d'un journal ou d'une chaîne de télévision (arrêt *OOO Flavus*, § 37 ; *Bulgakov*, § 34). Elle considère qu'une telle mesure ignore délibérément la distinction entre les informations légales et illégales que le site Web peut contenir et rend inaccessibles de grandes quantités de contenu qui n'ont pas été identifiées comme illégales. Le blocage d'accès à l'ensemble d'un site Web a pour effet d'étendre la portée de l'ordonnance de blocage bien au-delà du contenu illégal initialement ciblé. Partant, aux yeux de la Cour, le blocage d'un site entier doit faire l'objet d'une justification spécifique (arrêt *OOO Flavus*, § 38).

(3) Par ailleurs, dans ces arrêts, la Cour énonce pour la première fois de façon systématique les garanties procédurales qui doivent entourer le déploiement de mesures de blocage d'accès à des sites Internet. Ainsi, les autorités doivent notamment notifier à l'avance la mesure de blocage envisagée au propriétaire du site concerné afin de lui permettre d'intervenir dans la procédure. Elles doivent analyser scrupuleusement l'impact du blocage avant son déploiement ou, le cas échéant, énoncer les raisons qui justifient l'application immédiate de la mesure de blocage sans qu'il ait été procédé à un tel examen préalable. Le propriétaire du site concerné doit se voir offrir la possibilité de retirer le contenu illégal avant que la mesure de blocage ne soit mise en place. Enfin, il doit être possible pour les parties concernées de contester la mesure de blocage et d'être entendues devant un tribunal ou un organe indépendant.

(4) De façon assez intéressante, la Cour a également insisté sur la transparence, y compris à l'égard des internautes, des mesures de blocage⁶¹³. La Cour a ainsi indiqué qu'avant le déploiement de

⁶¹¹ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Bulgakov c. Russie*, 23 juin 2020, req. n° 20159/15.

⁶¹² Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Engels c. Russie*, 23 juin 2020, req. n° 61919/16.

⁶¹³ L'importance de la transparence des mesures de modération de contenus se trouve également au cœur des récents instruments, tant au niveau de l'Union européenne qu'au sein des États membres. Dans sa recommandation relative à la lutte contre les contenus illicites en ligne, la Commission européenne promeut la transparence des mécanismes de notification et d'action et des mesures de retrait et de blocage, notamment dans l'optique d'éviter les mesures non justifiées et d'offrir au fournisseur du contenu la possibilité d'introduire un recours. Voy. Recommandation

la mesure de blocage, le propriétaire du site concerné doit se voir communiquer la demande de blocage et les motifs justifiant le blocage et que, dans le cas où le blocage est mis en œuvre, les utilisateurs doivent notamment pouvoir identifier le fait qu'un blocage est intervenu, la base légale, la date et numéro de la décision, l'organe qui en est à l'origine, ainsi que le texte de la décision et sa motivation, ainsi que les possibilités de recours qui s'offrent à eux.

(5) Enfin, dans l'affaire *Engels* qui portait sur la menace des autorités russes de bloquer l'accès au site Web du requérant à défaut pour ce dernier de retirer de son site des informations concernant des outils permettant de contourner des restrictions d'accès aux contenus sur Internet, au motif que de telles informations rendaient possible l'accès des utilisateurs à des contenus extrémistes, la Cour a fortement insisté sur l'utilité des technologies de contournement du filtre, utilité qui ne peut être réduite à un outil de recherche malveillante de contenus extrémistes. Aux yeux de la Cour, même si l'utilisation de toute technologie de l'information peut être subvertie pour mener des activités incompatibles avec les principes d'une société démocratique, les technologies de contournement des filtres permettent la réalisation d'une multitude d'objectifs légitimes. À cet égard, la Cour a relevé que « toutes les technologies de l'information, de la presse à imprimer à Internet, ont été développées pour conserver, retrouver et traiter des informations et que les technologies de l'information sont neutres sur le plan du contenu. De telles technologies constituent un moyen de stocker et d'accéder au contenu et ne peuvent être assimilés au contenu lui-même, quel que soit le statut juridique de ce dernier. Tout comme une presse à imprimer peut être utilisée pour imprimer n'importe quoi, d'un manuel scolaire à un pamphlet extrémiste, Internet préserve et rend disponible une foule d'informations, dont certaines parties peuvent être interdites pour diverses raisons propres à chaque juridiction. La suppression des informations sur les technologies d'accès à l'information en ligne au motif qu'elles peuvent accessoirement faciliter l'accès à du matériel extrémiste n'est pas différente de chercher à restreindre l'accès aux imprimantes et aux photocopieurs parce qu'ils peuvent être utilisés pour reproduire un tel matériel. Dès lors, le blocage d'accès à des informations sur ces technologies interfère avec l'accès à tous les contenus auxquels ces technologies permettraient d'accéder » (§ 30).

b. *Limitation des fonctionnalités d'un site Web en raison de la saisie d'un serveur informatique dans le cadre d'une enquête à charge d'un tiers*

177. Contexte de l'affaire. L'affaire *Pendov c. Bulgarie* a donné lieu à un intéressant arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme à propos de l'impact que peut avoir la saisie d'un serveur informatique sur les fonctionnalités d'un site Web⁶¹⁴.

En l'espèce, la police avait saisi un serveur qui hébergeait une partie d'un site web via lequel un livre aurait été mis en ligne sur Internet par un tiers en violation du droit d'auteur. Le serveur en question hébergeait également un site web dédié à la culture des animés japonais, lequel était détenu et géré par le requérant. Le requérant formula plusieurs demandes de restitution du

(UE) 2018/334 de la Commission du 1^{er} mars 2018 sur les mesures destinées à lutter, de manière efficace, contre les contenus illicites en ligne, *J.O.U.E.*, 6 mars 2018, L 63/50, points n^{os} 8, 9, 16 et 17 et cons. n^{os} 19 et 20. En Allemagne, la *NetzDG* (« la loi d'application sur les réseaux ») impose de nombreuses obligations de transparence aux plateformes, dont l'obligation, dans le cadre d'une procédure de plainte relative à un contenu, de justifier sans délai sa décision et d'en informer tant le plaignant que l'utilisateur ayant posté le contenu litigieux. Voy. *NetzDG*, § 3 (5).

⁶¹⁴ Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Pendov c. Bulgarie*, 26 mars 2020, req. n^o 44229/11.

serveur, arguant que son site web ne pouvait fonctionner sans les données qui y étaient conservées et qu'il avait subi un préjudice important. Le serveur du requérant ne lui fut restitué que plus de sept mois plus tard sans qu'il n'ait été examiné par des experts ou utilisé de quelque autre manière dans le cadre de l'enquête pénale. Devant la Cour, le requérant se plaignait d'une violation de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 (droit de propriété) et de l'article 10 de la Convention (liberté d'expression). À l'unanimité, la Cour a conclu à la violation des deux dispositions.

178. Position de la Cour. Parmi d'autres enseignements, sur le terrain de l'article 10, la Cour a souligné que la rétention par le parquet local de son serveur et des informations qu'il hébergeait a entraîné une indisponibilité totale du site web en question puis a fortement limité sa fonctionnalité pendant plusieurs mois, ce qui s'analyse en une ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit à la liberté d'expression. La Cour a estimé que même à supposer qu'il ait été possible de restaurer intégralement le site web à partir des données, il n'y avait aucune raison de considérer que le requérant eût pu être obligé à un moment quelconque de conserver une sauvegarde complète des données hébergées sur le serveur (§ 57). La Cour a particulièrement pointé l'impact négatif important de la rétention du serveur sur l'exercice de la liberté d'expression du requérant et la passivité des autorités à la fois quant à l'analyse du serveur et quant aux demandes répétées du requérant de se voir restituer son serveur (§ 64) et ce d'autant plus que les autorités auraient pu simplement copier le contenu du serveur (§ 63). On notera également que si la Cour a souligné que le contenu au travers duquel le requérant exerçait sa liberté d'expression était artistique et ne bénéficiait donc pas d'une protection aussi forte que celle dont jouit le discours politique, elle a toutefois considéré que, dans les circonstances de l'espèce, cet argument ne saurait être suffisant pour faire pencher la balance en faveur du Gouvernement, qui faisait valoir que le requérant n'était ni un journaliste, ni un lanceur d'alerte ni une autre personne ayant besoin d'une protection renforcée (§ 66).

c. Garanties entourant une demande de suppression de contenu sur un site Web

179. Suppression d'un article et d'une vidéo en ligne. Dans un arrêt du 26 mars 2018, la cour d'appel de Bruxelles a confirmé la condamnation d'une ASBL de défense des animaux par le juge des référés à supprimer un article et une vidéo de son site Internet, après avoir constaté que ces contenus laissaient entendre, sans base factuelle suffisante, que la viande chevaline vendue par une boucherie belge provenait d'animaux maltraités en Argentine⁶¹⁵. L'ASBL, partie appelante, avait sollicité, à titre principal, la mise à néant de l'ordonnance du président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles lui enjoignant de supprimer la vidéo litigieuse et, à titre subsidiaire, la limitation de l'obligation de suppression dans le temps et la levée de ladite obligation à défaut pour la partie intimée d'avoir introduit une procédure au fond dans un délai déterminé.

180. Appréciation des conditions de l'urgence et du provisoire, et de l'absence d'effet dissuasif. La cour d'appel n'a suivi la partie appelante dans aucune de ces deux voies. Elle a commencé par affirmer que le fait que les publications litigieuses se trouvaient déjà en ligne depuis plus de deux mois lorsque le juge des référés a statué ne faisait pas disparaître la condition

⁶¹⁵ Bruxelles (4^e ch.), 26 mars 2018, *A&M*, 2018-2019, p. 141. Sur cet arrêt, voy. également *infra*, n° 194, La responsabilité civile: une appréciation de la faute à l'aune de la nécessité de l'ingérence dans la liberté d'expression.

de l'urgence dès lors que le maintien de ces publications en ligne était de nature à aggraver le préjudice de la société visée, le public susceptible d'être touché ne faisant que croître. Par ailleurs, la cour d'appel a considéré que la suppression d'une vidéo et d'un article sur un site Internet sans limitation dans le temps, sur la base d'une appréciation *prima facie* des droits des parties, n'excédait pas les limites du provisoire et n'était pas de nature à créer un effet dissuasif qui risquerait de faire mourir un débat, soulignant que l'atteinte à la liberté d'expression n'était pas disproportionnée dès lors que le débat et l'émission d'opinions pouvaient être poursuivis par d'autres moyens.

C. Le périmètre des finalités journalistiques pouvant justifier l'octroi de certains droits ou de certaines exemptions

Il résulte tant de la législation que de la jurisprudence que la poursuite de finalités journalistiques ou l'exercice d'un rôle de «chien de garde» démocratique permettent de justifier l'octroi de certains droits ou le bénéfice de certaines exemptions. Il en va ainsi du droit d'accès aux informations détenues par les pouvoirs publics dont la Cour européenne des droits de l'homme a récemment admis, moyennant la réunion de certaines conditions, le rattachement à l'exercice du droit à la liberté d'expression (1), et des exemptions à certaines obligations découlant de la législation protégeant les données à caractère personnel (2).

1. L'accès aux informations détenues par les pouvoirs publics

181. Rappel du principe et des critères d'application dégagés dans l'affaire *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie*. Dans l'affaire de grande chambre *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie*⁶¹⁶, qui concernait le refus des autorités de communiquer certaines informations sur les désignations d'avocats commis d'office à une ONG de défense des droits de l'homme qui souhaitait réaliser une étude sur le sujet, la Cour avait considéré que la question de savoir si et dans quelle mesure le refus de donner accès à des informations constitue une ingérence dans l'exercice par un requérant du droit à la liberté d'expression doit s'apprécier au cas par cas à la lumière des circonstances particulières de l'espèce suivant quatre critères, à savoir: le but de la demande d'informations, la nature des informations demandées, le rôle de réception et de communication au public des informations qu'assume celui qui les recherche, et le point de savoir si les informations en question étaient déjà disponibles. Dans cet arrêt, la Cour avait indiqué que le fait de savoir si la personne qui demande l'accès aux informations a pour but d'informer le public en sa qualité de «chien de garde» constitue une considération importante aux fins de déterminer l'existence d'une ingérence, tout en soulignant que ce rôle de chien de garde pouvait être exercé par la presse, des ONG, des chercheurs universitaires, des auteurs d'ouvrages mais aussi, « compte tenu de ce que les sites Internet contribuent grandement à améliorer l'accès du public à l'actualité et, de manière générale, à faciliter la diffusion de l'information (...) » par « des blogueurs et des utilisateurs populaires des médias sociaux » (§ 168). Plusieurs arrêts et décisions rendus durant la période étudiée ont circonscrit ce critère.

⁶¹⁶ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie*, 8 novembre 2016, req. n° 18030/11.

182. Application des critères à de nouvelles affaires. Dans un arrêt *Studio Monitori et autres c. Géorgie*⁶¹⁷, la Cour est venue confirmer le fait que l'article 10 de la Convention ne peut être invoqué pour obtenir l'accès à des documents publics que si une série de conditions sont bien rencontrées. Dans cet arrêt, la Cour affirme que les ONG, les journalistes ou autres « chiens de garde » qui demandent l'accès aux documents publics doivent justifier dans leur demande que cet accès est essentiel, voire nécessaire, pour leur travail journalistique et que les documents demandés contiennent des informations d'intérêt public. Pour l'un des requérants – un avocat qui, sans s'expliquer sur les raisons de sa demande, avait cherché à obtenir une copie de toutes les ordonnances judiciaires relatives à l'imposition de mesures de détention provisoire dans plusieurs affaires pénales – la Cour a souligné qu'il était difficile de voir en quoi le rôle joué par l'intéressé dans la société pourrait satisfaire au troisième des critères fixés dans l'arrêt *Magyar Helsinki*, puisque l'intéressé n'était pas journaliste et n'assumait aucun rôle de « chien de garde » (§ 42).

Dans une décision *Tokarev c. Ukraine*⁶¹⁸, la Cour a également considéré que la demande d'informations formulée par un avocat à un centre public d'expertise dans le cadre de la défense d'un client ne relevait pas de la protection de l'article 10 de la Convention, les activités professionnelles d'avocat de la défense ne pouvant être assimilées à celles des « chiens de garde publics » en ce qui concerne la protection conférée par la liberté d'expression (§ 24)⁶¹⁹.

Dans une affaire *Center for Democracy and the Rule of Law c. Ukraine*⁶²⁰, l'ONG requérante avait demandé en vain, auprès de la Cour constitutionnelle, la copie d'articles de doctrine versés au dossier dans une affaire concernant l'interprétation d'une question constitutionnelle, et auxquels ladite cour s'était référée dans sa décision. L'ONG, en dépit du rôle de chien de garde qui lui a été reconnu, n'ayant pas fourni d'informations indiquant qu'elle avait une expérience particulière ou qu'elle menait des activités liées à la question d'interprétation en cause, son accès aux avis demandés n'a pas été jugé déterminant par la Cour aux fins de l'exercice de son droit à la liberté d'expression (§ 57). Partant, la Cour a rejeté la requête comme incompatible *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention. En revanche, la Cour a considéré dans un arrêt ultérieur⁶²¹ que la même ONG avait le droit d'obtenir les informations relatives au parcours académique et professionnel qui figuraient sur les CV de candidats aux élections législatives auxquelles elle avait cherché à accéder et que le refus qui lui avait été opposé emportait violation de l'article 10. Il est intéressant de relever que dans cette dernière affaire, au contraire de la position qu'elle avait

⁶¹⁷ Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Studio Monitori et autres c. Géorgie*, 30 janvier 2020, req. n^{os} 44920/09 et 8942/10. Voy. au sujet de cet arrêt, le commentaire de D. VOORHOOF et R. Ó FATHAIGH sur le site *Strasbourg Observers* : <https://strasbourgobservers.com/2020/03/23/studio-monitori-and-others-v-georgia-access-to-public-documents-must-be-instrumental-for-the-right-to-freedom-of-expression/#more-4551>.

⁶¹⁸ Cour eur. D.H., décision *Tokarev c. Ukraine*, 13 février 2020, req. n^o 44252/13.

⁶¹⁹ La Cour avait déjà considéré, dans un arrêt de grande chambre *Morice c. France*, que « l'avocat ne saurait être assimilé à un journaliste. En effet, leurs places et leurs missions respectives dans le débat judiciaire sont intrinsèquement différentes. Il incombe au journaliste de communiquer, dans le respect de ses devoirs et de ses responsabilités, des informations et des idées sur toutes les questions d'intérêt général, y compris celles qui se rapportent à l'administration de la justice. Pour sa part, l'avocat agit en qualité d'acteur de la justice directement impliqué dans le fonctionnement de celle-ci et dans la défense d'une partie. Il ne saurait donc être assimilé à un témoin extérieur chargé d'informer le public » (Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Morice c. France*, 23 avril 2015, req. n^o 29369/10, § 148).

⁶²⁰ Cour eur. D.H. (5^e sect.), décision *Center for Democracy and the Rule of Law c. Ukraine*, 3 mars 2020, req. n^o 75865/11.

⁶²¹ Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Center for Democracy and the Rule of Law*, 26 mars 2020, req. n^o 10090/16.

adoptée dans l'arrêt *Studio Monitori*, la Cour n'a pas reproché à l'ONG de n'avoir pas initialement motivé sa demande d'informations⁶²².

2. La protection des données à caractère personnel et les « fins de journalisme »

183. Introduction. À la faveur d'un arrêt *Buivids*⁶²³, la C.J.U.E. s'est prononcée sur la notion de « fins de journalisme » telle que contenue dans la directive sur la protection des données. Il va sans dire que la position adoptée par la Cour permettra également d'éclairer la portée du RGPD qui abroge et remplace la directive et qui maintient l'existence de dérogations et exemptions en faveur des traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire⁶²⁴.

184. L'enregistrement et la diffusion d'une vidéo de policiers dans l'exercice de leurs fonctions. Le litige au principal concernait l'enregistrement par un particulier d'une vidéo dans les locaux d'un commissariat de police lors d'une déposition et sa diffusion sur *Youtube*. La vidéo en cause montrait des membres de la police et leur activité au commissariat. À la suite de la diffusion de la vidéo, l'Autorité nationale de protection des données avait considéré que l'intéressé était resté en défaut d'informer les policiers concernés et l'autorité nationale de protection sur les finalités de l'enregistrement et de la publication de la vidéo sur Internet. Elle lui avait demandé de supprimer cette vidéo. Après le rejet de plusieurs recours introduits par M. Buivids contre la décision de l'Autorité nationale, ce dernier saisit la Cour suprême d'un pourvoi en cassation, en invoquant son droit à la liberté d'expression. Cette juridiction décida de surseoir à statuer et de poser deux questions préjudicielles à la C.J.U.E. Par sa première question, la Cour suprême interrogeait la C.J.U.E. sur la question de savoir si des actions consistant à filmer des membres de la police dans un commissariat de police pendant l'exécution d'actes de nature procédurale et à publier la vidéo ainsi enregistrée sur Internet relevaient bien du champ d'application de la directive 95/46. Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demandait à la C.J.U.E. de répondre à la question

⁶²² Voy., à ce sujet, les observations de R. Ó FATHAIGH et D. VOORHOOF sur le site *Strasbourg Observers*: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/27/refusal-to-give-access-to-confidential-information-about-politicians-violated-ngos-article-10-rights/#more-4632>.

⁶²³ C.J.U.E. (2^e ch.), arrêt *Sergejs Buivids*, 14 février 2019, C345/17.

⁶²⁴ Voy. l'article 85 du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), *J.O.U.E.*, 4 mai 2016, L 119/1. Voy. également, en ce qui concerne la Belgique, le chapitre V de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, *M.B.*, 5 septembre 2018. Ce chapitre, qui ne comporte qu'une seule disposition, règle les « traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire ». Assez étonnement la loi se borne à définir le seul traitement « à des fins journalistiques », qui s'entend de « la préparation, la collecte, la rédaction, la production, la diffusion ou l'archivage à des fins d'informer le public, à l'aide de tout média et où le responsable du traitement s'impose des règles de déontologie journalistique ». Au surplus, les traitements à des fins journalistiques et à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire répondent à un régime dérogatoire commun qui est décliné aux §§ 2 à 5 de l'article 24. À propos du régime dérogatoire en faveur des traitements aux seules fins de journalisme, voy. C. DE TERWANGNE et A. MICHEL, « Processing of personal data for 'journalistic purposes' », in *Deep Diving into Data Protection: 1979-2019 Celebrating 40 Years of Privacy and Data Protection at the CRIDS* (éd. J. HERVEG), coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2021, pp. 201-229. À propos de l'article 85 du RGPD et des dérogations et exemptions en faveur du droit à la liberté d'expression, voy. Q. VAN ENIS, « La conciliation entre le droit à la liberté d'expression et le droit à la protection des données à caractère personnel dans le RGPD », in *Le règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR): analyse approfondie* (éds C. DE TERWANGNE et K. ROSIER), coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 763-795.

de savoir si les actions en question pouvait être regardées comme « un traitement de données à caractère personnel aux seules fins de journalisme », au sens de l'article 9 de la directive.

185. Les enseignements de la C.J.U.E. Tout d'abord, de façon peu surprenante, la C.J.U.E. a répondu par l'affirmative à la première question. Il est vrai qu'elle avait déjà jugé par le passé que l'image d'une personne enregistrée par une caméra constituait une donnée à caractère personnel et qu'un enregistrement vidéo des personnes stocké dans un dispositif d'enregistrement continu, à savoir le disque dur d'un système de vidéo-surveillance, constituait un traitement de données à caractère personnel automatisé⁶²⁵. La circonstance qu'en l'espèce, le fait que l'enregistrement n'avait eu lieu qu'une seule fois était sans incidence sur la question de savoir si cette opération relevait du champ d'application de la directive 95/46, dès lors que ladite directive s'applique à « toute opération »⁶²⁶. Par ailleurs, la Cour avait déjà jugé plusieurs fois que l'opération consistant à faire figurer des données à caractère personnel sur une page Internet était à considérer comme traitement de données à caractère personnel⁶²⁷. Enfin, la Cour a considéré que les actions de M. Buivids ne tombaient pas dans le champ d'application des exceptions de la directive et a notamment jugé que dans la mesure où l'intéressé avait publié, sans restriction d'accès, la vidéo en cause sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci, rendant ainsi accessibles des données à caractère personnel à un nombre indéfini de personnes, le traitement de données à caractère personnel en cause au principal ne s'inscrivait pas dans le cadre de l'exercice d'activités exclusivement personnelles ou domestiques (§ 43). Le fait que l'enregistrement vidéo concernait des membres de la police dans l'exercice de leurs fonction ne changeait rien à cette conclusion.

S'agissant de la seconde question, la Cour commence par rappeler son principal enseignement dégagé dans l'affaire *Satamedia*, à savoir que les « activités de journalisme » sont celles qui ont pour finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées, sous quelque moyen de transmission que ce soit (§ 53)⁶²⁸. Si elle laisse le soin à la juridiction de renvoi d'apprécier si le traitement de données en cause répond bien à cette définition, elle n'en livre pas moins les éléments nécessaires à cette appréciation. Ainsi, tout d'abord, le fait que l'intéressé ne soit pas un journaliste professionnel et que la publication ait été effectuée sur une plateforme de partage comme *YouTube* n'enlève pas au traitement la qualité d'avoir été effectué « aux seules fins de journalisme ». Si la Cour considère d'abord que « toute information publiée sur Internet, portant sur des données à caractère personnel » ne relève pas nécessairement de la notion d'« activités de journalisme » (§ 58), elle rappelle ensuite le critère assez souple dégagé dans son arrêt *Satamedia*, à savoir qu'« il revient à la juridiction de renvoi de vérifier s'il ressort de la vidéo en cause que l'enregistrement et la publication de ladite vidéo avaient pour seule finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées » (§ 59). Au titre des éléments que la juridiction de renvoi pourra prendre en considération, la Cour relève notamment « le fait que, selon M. Buivids, la vidéo en cause a été publiée sur un site Internet afin d'attirer l'attention de la société sur les pratiques prétendument irrégulières de la police qui se seraient déroulées lors de sa prise de déposition »

⁶²⁵ C.J.U.E., arrêt *Ryneš*, C-212/13, 11 décembre 2014, EU:C:2014:2428, points 22, 23 et 25.

⁶²⁶ Point 36.

⁶²⁷ Arrêts du 6 novembre 2003, *Lindqvist*, C-101/01, EU:C:2003:596, point 25, ainsi que du 13 mai 2014, *Google Spain et Google*, C-131/12, EU:C:2014:317, point 26.

⁶²⁸ C.J.U.E., arrêt *Satakunnan Markkinapörssi et Satamedia*, 16 décembre 2008, C-73/07, EU:C:2008:727, point 61.

(§ 60). La Cour prend cependant le soin de préciser que la constatation de telles pratiques irrégulières ne constitue pas une condition pour l'applicabilité de l'article 9 de la directive (§ 61). Enfin, bien que ce développement ne soit pas repris tel quel dans la réponse à proprement parler adressée à la juridiction de renvoi, la Cour rappelle que les exemptions et les dérogations prévues à l'article 9 de la directive 95/46 ne doivent être appliquées que dans la seule mesure où elles s'avèrent nécessaires pour concilier deux droits fondamentaux, à savoir le droit à la protection de la vie privée et celui à la liberté d'expression (§§ 63 et 64). Ce faisant, et c'est là une nouveauté importante par rapport à son précédent arrêt *Satamedia*, la Cour opère une référence expresse à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant les critères pertinents aux fins d'ajuster la balance entre les deux droits en conflit⁶²⁹. Aux critères empruntés à la jurisprudence strasbourgeoise, la C.J.U.E. ajoute la prise en compte de « la possibilité pour le responsable du traitement d'adopter des mesures permettant d'atténuer l'ampleur de l'ingérence dans le droit à la vie privée » (§ 66). La Cour considère, de façon prudente, qu'« il ne saurait être exclu que l'enregistrement et la publication de la vidéo en cause, qui ont eu lieu sans que les personnes concernées aient été informées de cet enregistrement et de ses finalités, constituent une ingérence dans le droit fondamental au respect de la vie privée de ces personnes, à savoir des membres de la police qui figurent sur cette vidéo » (§ 67). La Cour conclut que « l'enregistrement vidéo de membres de la police dans un commissariat, lors d'une prise de déposition, et la publication de la vidéo ainsi enregistrée sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci, peuvent constituer un traitement de données à caractère personnel aux seules fins de journalisme, au sens de cette disposition, pour autant qu'il ressorte de ladite vidéo que ledit enregistrement et ladite publication ont pour seule finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier » (§ 69).

186. Un infléchissement par rapport à l'arrêt *Satamedia* ? Si la Cour reprend son critère assez souple dégagé dans l'affaire *Satamedia*, d'aucuns ont vu dans ce nouvel arrêt une nouveauté par rapport à l'arrêt rendu dans cette dernière affaire, en ce que, pour définir les fins de journalisme, la C.J.U.E. se serait rapprochée du critère strasbourgeois de la contribution au débat d'intérêt général, qui est le premier critère sur lequel s'appuie la Cour européenne des droits de l'homme pour ajuster la mise en balance entre le droit à la liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée⁶³⁰. Il n'est cependant pas certain qu'il y ait nécessairement lieu de lire dans le § 60 de l'arrêt un véritable infléchissement par rapport à l'affaire *Satamedia* dont le critère général est repris. En effet, la C.J.U.E. se borne à souligner dans son arrêt que le fait qu'en l'espèce M. Buivids avait dit vouloir « attirer l'attention de la société sur des pratiques prétendument irrégulières » *pourrait* être pris en compte par la juridiction de renvoi pour apprécier, dans les circonstances particulières de l'espèce, le caractère *exclusif* de la finalité consistant à divulguer au public des informations, des opinions ou des idées.

⁶²⁹ Sur ces critères, voy. *infra*, n°s 196 et s. : La mise en balance entre les articles 8 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

⁶³⁰ C. DE TERWANGNE et A. MICHEL, « Processing of personal data for 'journalistic purposes', *op. cit.*, pp. 201-229. Voy. également T. LÉONARD et Y. POULLET, « L'intérêt général comme arbitre du débat vie privée vs liberté d'expression dans le RGPD », in Y. POULLET (dir.), *Vie privée, liberté d'expression et démocratie dans la société numérique*, coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 79-87. Avec cet arrêt *Buivids*, les auteurs perçoivent une « réconciliation » entre les approches des hautes juridictions européennes sur la notion de finalité journalistique.

D. Les devoirs et responsabilités des médias dans l'univers numérique

187. Introduction. Il relève aujourd'hui du poncif de rappeler que le droit à la liberté d'expression ne se conçoit pas comme un droit absolu, à tout le moins de ce côté de l'Atlantique. Il s'agit d'un droit qui peut être limité dans certaines circonstances pour satisfaire à la réalisation d'objectifs légitimes, limitativement énumérés, mais formulés au moyen de catégories assez larges, notamment par le second paragraphe de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, au rang desquels figure la protection des droits et libertés d'autrui. Cette disposition présente d'ailleurs ceci de particulier qu'elle est la seule disposition conventionnelle faisant référence à des « devoirs et responsabilités ». La définition de ces « devoirs et responsabilités » occupe une large part parmi les décisions rendues par les juridictions belges et internationales sur le terrain de la liberté d'expression. La période couverte par la présente chronique n'y fait pas exception.

188. Plan. Après une analyse du contexte général des responsabilités relatif à l'exercice de la liberté de parole dans l'univers numérique, plusieurs questions spécifiques sont étudiées. Ainsi, dans un premier temps (1), la chronique s'intéresse aux décisions se rapportant à la compétence pénale de la cour d'assises pour connaître des délits de presse (article 150 de la Constitution belge) (a), à l'appréciation des responsabilités (et notamment de la faute civile) à l'aune de l'exigence de nécessité dans une société démocratique (b), à la mise en balance entre les droits consacrés respectivement par les articles 8 et 10 de la Convention (c) et à l'imputabilité des responsabilités dans l'univers numérique (d). Dans un second temps (2), la chronique présente les principales décisions relatives à plusieurs thématiques spécifiques, à savoir la responsabilité résultant de l'apposition d'hyperliens (a), la modération des commentaires (b), le discours de haine (c), le droit à l'oubli et le droit au déréférencement (d), les pratiques loyales de commerce et l'interdiction du dénigrement (e), la diffusion d'images de policiers (f), et, enfin, la déontologie journalistique (g).

1. Contexte général

a. *La responsabilité pénale: le délit de presse et la compétence de la cour d'assises (art. 150 de la Constitution)*

189. La règle contenue à l'article 150 de la Constitution. La règle de compétence prévue par l'article 150 de la Constitution, suivant laquelle seule la cour d'assises peut connaître de l'action publique mue en raison d'un délit de presse, a connu d'importants développements durant la période étudiée.

190. Une extension de la compétence des juridictions ordinaires à la faveur d'une lecture restrictive de la condition de l'opinion inhérente au délit de presse. Aux termes d'une interprétation restrictive de la notion d'opinion requise par la qualification de délit de presse, plusieurs chambres du tribunal correctionnel de Liège⁶³¹, ainsi que la cour d'appel de Liège, se sont déclarées compétentes pour connaître de poursuites pénales engagées à la suite de la diffusion de

⁶³¹ Corr. Liège (16^e ch.), 7 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1817, note Q. PIRONNET; *A&M*, 2018-2019, p. 161, note S. CARNEROLI; *R.D.T.I.*, 2018/3, p. 65, note M. ISGOUR. Sous une autre composition, le tribunal correctionnel de Liège s'est une nouvelle fois déclaré compétent pour connaître d'écrits diffusés sur les réseaux sociaux, en se référant aux motifs du jugement du 7 septembre 2018 (Corr. Liège (15^e ch.), 26 décembre 2018, inédit).

propos insultants sur Internet, avant que la Cour de cassation censure cette nouvelle tendance naissante.

Ainsi, dans un arrêt du 28 mai 2019⁶³², la cour d'appel de Liège a jugé en substance que si à l'époque actuelle, un délit de presse peut être commis sur d'autres médias que la seule presse écrite, notamment sur l'internet, l'expression d'une pensée, qui est requise par l'infraction, ne peut être considérée comme n'importe quelle pensée sans tenir compte de sa pertinence, telles les simples injures ou calomnies. Il doit y être retrouvé une logique argumentaire, une manière de voir développée ou un pamphlet. Seule une telle interprétation du délit de presse permet de trouver par ailleurs un juste équilibre entre la protection de l'indépendance de la presse et de la liberté d'expression d'une part, et le droit à la réputation d'autre part. De simples insultes, dépourvues d'esprit humoristique ou satirique, émanant d'un *quidam* et publiées non pas sur une page d'un site entièrement public mais sur la page d'un réseau social ouverte au nom d'une personne en particulier, ne constituent pas un délit de presse.

191. L'arrêt de la Cour de cassation du 7 octobre 2020 et le rappel des principes. La Cour de cassation a mis fin à cette tendance émergente par un arrêt du 7 octobre 2020⁶³³. Dans cet arrêt la Cour casse l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 28 mai 2019. Elle rappelle que « le délit de presse est l'atteinte portée aux droits soit de la société, soit d'un citoyen, par l'expression d'une pensée ou d'une opinion délictueuse dans un écrit imprimé ou numérique, qui a été diffusé dans le public ». Elle juge ensuite que « l'injure, la calomnie ou le harcèlement peuvent constituer un délit de presse lorsque ces infractions expriment une pensée ou une opinion dans un tel écrit », mais que l'article 150 de la Constitution « ne fait dépendre la compétence du jury ni de la pertinence ou de l'importance sociale de la pensée ou de l'opinion publiée, ni du caractère plus ou moins argumenté ou développé de l'écrit incriminé, ni de la notoriété de son auteur ».

L'arrêt ne surprendra pas l'observateur attentif de la jurisprudence de la Cour de cassation tant il est vrai que cette dernière avait déjà énoncé, dans l'un des deux arrêts qu'elle avait rendus le 6 mars 2012 sur la question de l'application de la notion de délit de presse aux écrits imprimés diffusés sur Internet, que « l'expression d'une opinion punissable requise par le délit de presse, au sens que la Constitution attache à ce terme, vise toute pensée ou opinion. Il n'est pas nécessaire que cette opinion présente une quelconque pertinence ou importance sociale »⁶³⁴.

Il mérite cependant d'être épinglé à plusieurs titres. Tout d'abord, il est intéressant de noter que l'importance prise par la communication sur les réseaux sociaux intervenue dans la période qui suivit ses arrêts du 6 mars 2012 et qui était en cause dans les circonstances de fait dont ont dû connaître les juridictions de fond n'a pas conduit la Cour de cassation à revoir sa position à l'égard de l'application du privilège de juridiction prévu par l'article 150 de la Constitution aux écrits diffusés par l'entremise d'Internet. Ensuite, il convient de relever que la Cour a refusé de suivre

⁶³² Liège (18^e ch. corr.), 28 mai 2019, *A&M*, 2018-2019/3, p. 381, note Q. VAN ENIS; *R.D.T.I.*, 2018, p. 74, note M. ISGOUR; *J.L.M.B.*, 2019, p. 1436. L'appel était dirigé contre le premier jugement du tribunal correctionnel de Liège cité ci-dessus.

⁶³³ Cass. (2^e ch.), 7 octobre 2020, *J.L.M.B.*, 2020, p. 1817; *A&M*, 2020/2-3, p. 338, préc. des conclusions de l'avocat général Nolet de Brauwere.

⁶³⁴ P.11.1374.N, *Pas.*, 2012, I, p. 527. Sur cet arrêt, nous renvoyons le lecteur à une précédente chronique: Q. VAN ENIS, « Droit des médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2012-2014) », *R.D.T.I.*, 2015, pp. 174-175, nos 316-317.

l'avocat général de Koster qui, s'appuyant sur ce point sur un récent article de J. Englebert⁶³⁵, suggérerait d'ajouter à la notion de délit de presse une condition de contribution de l'opinion litigieuse à un débat d'intérêt général. Si l'arrêt a été rendu sur les conclusions conformes du ministère public, l'avocat général motivait quant à lui la cassation de l'arrêt attaqué par le fait que la cour d'appel de Liège n'avait pas « exclu tout lien entre l'expression litigieuse et la participation à un débat d'intérêt général » et que, dès lors, « faute d'une motivation circonstanciée, l'arrêt viole l'article 150 de la Constitution ». À notre sens, la décision de la Cour de cassation est salutaire, dans la mesure où il nous paraît difficile, en l'état actuel du droit, d'établir une règle de compétence sur un critère de contribution au débat d'intérêt général qui semble trop proche de l'appréciation des questions de fond que le constituant a voulu réserver au jury populaire.

192. La difficulté causée par l'absence de poursuites pénales effectives s'agissant de certains délits de presse incitant à la haine, à la violence ou à la discrimination. La solution adoptée par la Cour de cassation conduit à une impunité pénale de fait en raison de l'absence de volonté des parquets généraux de renvoyer les délits de presse devant la cour d'assises. C'est la raison qui a incité en 1999 le constituant à réviser l'article 150 de la Constitution aux fins de faire échapper à la compétence de la cour d'assises les délits de presse inspirés par le racisme et la xénophobie, qui sont depuis lors justiciables du tribunal correctionnel et qui donnent lieu à des poursuites effectives. Déjà critiquée à l'époque de son adoption, notamment par la différence de traitement qu'elle instaurait parmi les différents délits de presse, cette exception fait aujourd'hui l'objet de nouvelles discussions en raison du fait qu'elle reste en défaut de couvrir des incitations à la haine ou à la violence qui ne seraient pas inspirés par le racisme ou par la xénophobie. Dans deux récents jugements, le tribunal correctionnel de Hasselt et le tribunal correctionnel de Gand respectivement, tout en s'alignant sur la jurisprudence de la Cour de cassation ont émis des regrets de ne pouvoir se déclarer compétents pour connaître de propos menaçants et incitant à la haine diffusés sur *Facebook* contre des opposants au régime d'Erdogan en Turquie⁶³⁶.

L'article 150 de la Constitution figure aujourd'hui sur la liste très restreinte des dispositions de la Charte fondamentale qui apparaissent dans les trois déclarations de révision, de la Chambre, du Sénat et du Gouvernement et est donc ouvert à révision⁶³⁷. Deux propositions de révision de la Constitution ont d'ailleurs été déposées⁶³⁸. Elles visent notamment à compléter l'exception

⁶³⁵ J. ENGLEBERT, « La liberté d'expression à l'heure de l'Internet », in Y. Poullet (dir.), *Vie privée, liberté d'expression et démocratie dans la société numérique*, coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 145. Comp. sur ce point avec les réserves que nous avons exprimées lors d'un colloque organisé par le Sénat de Belgique le 29 novembre 2019, sur le thème « La liberté de presse au 21^e siècle ». Voy. en particulier les pp. 16-17 des actes de ce colloque, librement accessibles à l'adresse suivante : https://www.senate.be/event/20191129-Free_press/colloque-la-liberte-de-la-presse-au-21e-siecle.pdf.

⁶³⁶ Corr. Hasselt, 22 juillet 2020, n° 2020/863 et Corr. Gand, 16 novembre 2020, n° 2020/33462, inédits, cités par D. Voorhoof, « Online haatspraak blijft (voorlopig) onbestraft », *De Juristenkrant*, 2020/420, pp. 4-5.

⁶³⁷ M.B., 23 mai 2019, respectivement, pp. 48775, 48777 et 48779.

⁶³⁸ Proposition de révision de l'article 150 de la Constitution en vue d'étendre les garanties constitutionnelles applicables à la presse écrite à tous les médias d'information et de poursuivre uniformément toutes les expressions punissables incitant à la haine, à la violence et à la discrimination, *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-1791/001 ; Proposition de révision de l'article 150 de la Constitution, *Doc. parl.*, Chambre, n° 55-1760/001. Pour une analyse, voy. J. Englebert, « Comment réprimer les excès de l'expression sur les réseaux sociaux? », note sous Cass., 7 octobre 2020, *R.D.T.I.*, 2020/4, pp. 106-1117. Il apparaît que la volonté du Gouvernement serait également de modifier l'article 150 de la Constitution en vue de soustraire les discours de haine à la compétence de la cour d'assises pour les faire relever de

instaurée en 1999 par d'autres délits, notamment d'incitation à la haine, à la violence ou à la discrimination.

Une autre piste envisagée pour pallier l'impunité pénale de fait pourrait cependant consister dans l'application effective de la règle de compétence contenue à l'article 150 de la Constitution et le renvoi effectif de délits de presse devant la cour d'assises, comme en témoigne également un récent arrêt par lequel la chambre des mises en accusation de Liège renvoie l'auteur de propos menaçants et haineux diffusés sur *Facebook* devant la cour d'assises de la province de Liège⁶³⁹.

b. La responsabilité civile : une appréciation de la faute à l'aune de la nécessité de l'ingérence dans la liberté d'expression

193. Critiques en ligne à l'égard de journalistes. Dans un jugement rendu le 7 février 2019, le tribunal de première instance de Bruxelles a refusé d'engager la responsabilité civile d'un blogueur et d'accorder des dommages et intérêts à la personne qui avait été présentée dans un article en ligne comme un «conspirationniste aux penchants antisémites» et un «antisémite piteusement caché sous une confortable couche d'antisionisme»⁶⁴⁰. Après avoir souligné le ton persifleur et l'absence de volonté de critique des articles litigieux, le tribunal a toutefois estimé qu'«il faut garder à l'esprit que les billets d'humeur [du blogueur] n'ont pas la prétention d'être des œuvres scientifiques» et qu'«il s'agit de donner de l'actualité un commentaire personnel, sur un ton ironique très contemporain qui, par une certaine exagération propre aux humoristes, le porte aux limites du crédible». Sur la nécessité de l'ingérence, le tribunal a insisté sur le risque d'effet dissuasif entourant une décision de condamnation. Ainsi, même s'il n'était pas question d'une demande de suppression de l'article, cela n'a pas empêché le tribunal de considérer qu'une condamnation au paiement de dommages et intérêts serait disproportionnée et «aurait inévitablement pour conséquence de limiter le droit [du blogueur] d'émettre certaines critiques sur la personne ou sur les opinions [du journaliste] [...]», alors que ce dernier jouissait d'une certaine notoriété et adoptait régulièrement des positions tranchées sur la question palestinienne.

À l'inverse, dans une autre affaire qui concernait les propos d'un chroniqueur ayant jeté l'opprobre sur un journaliste pour la rédaction d'un article recensant les musulmans de Belgique accompagné de cartes interactives par commune, la cour d'appel de Bruxelles a considéré que la responsabilité extracontractuelle de l'intéressé était engagée et l'a condamné au paiement de 1.000 euros de dommages et intérêts⁶⁴¹. Ce dernier avait, sur le site parodique Nordpresse, révélé l'identité du journaliste concerné, publié sa photo et mentionné sa ville de résidence. L'article précisait par ailleurs qu'un «recensement des religions» constituait un acte illégal. Cet article, consulté près de 5.000 fois, avait valu au journaliste une avalanche d'insultes et de menaces. Dans un premier temps, la cour d'appel a signalé qu'il existe un droit de parodie et de critique à l'égard des contenus journalistiques et de leurs auteurs, qui autorise le recours à un ton outrancier et provocateur. En effet, à ses yeux, un journaliste est, en raison de son rôle dans la vie publique,

la compétence du tribunal correctionnel. Voy. en ce sens, l'interview du ministre de la Justice par L. WAUTERS, «Vincent Van Quickenborne au 'Soir': 'C'est par la diffusion de la haine que les problèmes commencent'», *Le Soir*, 13 mars 2021.

⁶³⁹ https://www.rtbef.be/info/regions/liege/detail_renvoye-en-assises-pour-des-menaces-sur-facebook-une-premiere-en-belgique?id=10732870.

⁶⁴⁰ Civ. Bruxelles (9^e ch.), 7 février 2019, *A&M*, 2018-2019/3, p. 402.

⁶⁴¹ Bruxelles (4^e ch. civ.), 30 novembre 2020, R.G. n° 2018AR/265, inédit.

une personnalité publique qui peut « être mis[e] en cause pour les articles qu'[elle] publie ». Si la révélation de l'identité du journaliste et de la région dans laquelle il vivait, ainsi que les critiques adressées à l'égard du contenu de l'article n'étaient pas fautives, la cour d'appel a considéré qu'il en allait autrement de l'outrage inutilement blessant et injurieux du journaliste, de la diffusion de sa photo et de l'absence de vérification des faits avancés par le chroniqueur. Elle a indiqué que ce dernier « [avait] de manière délibérée centré ses attaques sur la personne du journaliste et [avait] porté atteinte à sa réputation professionnelle en laissant entendre, sans la moindre précaution, qu'il était l'auteur d'un article illégal sur le recensement alors que tel n'était pas le cas », qu'il avait en outre « accentué [sa] mise en cause [...] en montrant sa photographie » et qu'en raison du ton de l'article litigieux, la diffusion de l'image du journaliste constituait une grave atteinte à son image et outrepassait les limites acceptables de la parodie⁶⁴². Sur le préjudice moral du journaliste, la cour fut d'avis qu'il avait été considérablement aggravé par les nombreux commentaires injurieux postés tant sur la page *Facebook* de Nordpresse que sur le compte *Twitter* du journaliste et qu'il ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit sans la faute commise par le chroniqueur. Pour la cour, alors que l'article en ligne n'était pas signé et que l'identité du journaliste avait été révélée par le chroniqueur, il n'était pas « crédible de soutenir que des internautes auraient, à la lecture de l'article, pris l'initiative de réagir sur son compte *Twitter* – ce qui impliquait une recherche de leur part – plutôt que sur le forum de discussion [...] ouvert sous l'article [...] et auquel ils avaient directement accès ». Ainsi, même si les commentaires injurieux étaient le fait de tiers, la cour a jugé que le chroniqueur « savait qu'en axant ses attaques sur [le journaliste] et en diffusant son portrait, il l'exposait à la vindicte populaire ».

194. Diffusion d'une vidéo mettant en cause une entreprise. Dans un arrêt du 26 mars 2018 déjà évoqué⁶⁴³, la cour d'appel de Bruxelles a relevé que les accusations à l'égard d'une boucherie, formulées dans un article et dans une vidéo, de cautionner la souffrance chevaline et de vendre de la viande de chevaux maltraités manquaient de « base factuelle suffisante »⁶⁴⁴. Elle a souligné que ces accusations n'étaient pas étayées par des faits puisqu'elles reposaient sur d'anciens rapports qui ne permettaient pas d'assurer que la situation de maltraitance animale dans les abattoirs persistait lors de la publication litigieuse, d'autant plus qu'un rapport universitaire contemporain à la campagne effectuée par l'ASBL avait conclu à l'absence d'infraction au bien-être animal, tout en reconnaissant que des améliorations restaient possibles.

195. Faute et maintien en ligne d'un article contraire à la déontologie journalistique. Dans un arrêt du 23 mai 2019, la cour d'appel de Liège s'est prononcée sur l'impact, pour le maintien d'un article en ligne, d'un avis rendu par un conseil de presse constatant un non-respect de la déontologie journalistique⁶⁴⁵. En l'espèce, la personne visée par un article à propos duquel le Conseil de déontologie journalistique (ci-après « CDJ ») avait émis un avis concluant à la violation

⁶⁴² Par rapport à la photographie, la cour d'appel a déclaré que « la présomption selon laquelle les personnalités publiques sont présumées avoir accepté que leur image soit reproduite ne permet pas de considérer que leur image pourrait être utilisée n'importe comment » et que « la circonstance [qu'elle] était aisément consultable sur internet n'autorisait nullement l'utilisation que [le blogueur] en a faite ».

⁶⁴³ Voy. *supra*, titre B, La suppression de contenus et le blocage d'accès à des sites Web, point 2, c), n°s 179-180.

⁶⁴⁴ Bruxelles (4^e ch.), 26 mars 2018, *A&M*, 2018-2019/1, p. 141.

⁶⁴⁵ Liège (20^e ch. civ.), 23 mai 2019, *R.D.T.I.*, 2020, p. 147, obs. A. MICHEL. Pour une analyse approfondie, voy. A. MICHEL, « L'influence grandissante du respect de la déontologie journalistique dans le cadre des actions judiciaires », obs. sous Liège (20^e ch. civ.), 23 mai 2019, *R.D.T.I.*, 2020, pp. 160 à 172.

de certaines règles déontologiques cherchait à mettre en cause la responsabilité extracontractuelle d'un éditeur en raison du maintien en ligne dudit article. De son côté, l'éditeur considérerait qu'il n'avait pas commis de faute puisque ledit maintien découlait en réalité de la nécessité de respecter la demande de publication de l'avis du CDJ sur son site Web. Précisons que le CDJ ne jouit d'aucun « pouvoir de sanction » mais qu'il possède plutôt une « autorité morale » qui lui permet de demander au média de diffuser l'avis constatant un manquement déontologique sur son site Internet, notamment par une référence visible et permanente sous l'article concerné⁶⁴⁶. La cour d'appel a dès lors réfuté l'argument de l'éditeur en déclarant que « le choix de conserver l'article en ligne relève de la seule responsabilité éditoriale » et qu'« il va de soi – et c'est le bon sens même – que si l'éditeur décide de retirer l'article litigieux de son site, il ne doit alors plus maintenir la diffusion du communiqué du CDJ au bas de l'article qui fait l'objet de la plainte. En effet, si le CDJ demande de publier ce communiqué, c'est pour que le lecteur soit informé de ce que l'article viole des règles déontologiques. Cette information n'a plus d'objet si le lecteur n'a plus accès à l'article ». Aux yeux de la cour d'appel, aucune obligation de maintien en ligne d'un article ne découle donc des avis rendus par le CDJ. Signalons qu'en l'espèce, la cour a considéré comme fautif le fait pour l'éditeur d'avoir maintenu en ligne l'article qui avait été jugé contraire à la déontologie journalistique, ce qui avait été de nature à aggraver de manière disproportionnée le préjudice moral subi par la personne visée.

c. *La mise en balance entre les articles 8 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme*

196. Rappel des principes. Avant d'analyser les décisions rendues durant la période étudiée sur la mise en balance entre le droit au respect de la vie privée et le droit à la liberté d'expression, rappelons la grille d'analyse dégagée sur ce terrain par la Cour de Strasbourg dans ses arrêts *von Hannover* et *Axel Springer*, rendus en 2012. Depuis ces deux arrêts, aux fins d'examiner les conflits mettant en jeu les articles 8 et 10 de la Convention, la Cour recourt aux critères suivants : la contribution à un débat d'intérêt général, la notoriété de la personne visée, l'objet du reportage, le comportement antérieur de la personne visée, les méthodes d'obtention de l'information et sa véracité, le contenu, la forme et les répercussions de la publication litigieuse ainsi que la sévérité de la sanction imposée⁶⁴⁷. L'analyse de la jurisprudence de la Cour révèle que certains critères sont susceptibles d'être plus ou moins pertinents en fonction des circonstances propres à chaque affaire. Par ailleurs, selon la jurisprudence strasbourgeoise, l'appréciation de la mise en balance

⁶⁴⁶ En son article 25, le règlement de procédure du CDJ prévoit la possibilité pour ce dernier de demander la publication du texte de sa décision sur le site web du média concerné dans les sept jours. Cette publicité de l'avis du CDJ présente un double aspect : d'une part, il devra apparaître durant 48 heures sur la page d'accueil du site web « en position bien visible en premier écran » et, d'autre part, il devra être accessible au moyen d'une référence visible et permanente sous l'article concerné. Voy. règlement de procédure du CDJ modifié le 27 mars 2015, art. 25, point 3, disponible sur <https://www.lecdj.be/wp-content/uploads/CDJ-Reglement-de-ProcEDURE-actualise-27mars2015.pdf>. Les médias membres de l'Association pour l'autorégulation de la déontologie journalistique – qui constitue la structure juridique supportant le CDJ – ont pris l'engagement de se conformer volontairement aux modalités de publication des avis.

⁶⁴⁷ Durant la période étudiée, voy. not. Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *M.L. et W.W. c. Allemagne*, 28 juin 2018, req. n^{os} 60798/10 et 65599/10, § 95 ; Cour eur. D.H. (1^{re} sect.), arrêt *Alpha Doryforiki Tileorasi Anonymi Etairia c. Grèce*, 22 février 2018, req. n^o 72562/10, §§ 47-48.

entre des droits fondamentaux incombe au premier chef aux juridictions nationales, la Cour ne substituant son analyse à la leur qu'en présence de « raisons sérieuses »⁶⁴⁸.

197. Propos offensants sur les réseaux sociaux. Par ses arrêts *Egill Einarsson c. Islande n° 1 (post Instagram) et 2 (post Facebook)*, la Cour de Strasbourg s'est prononcée au sujet de la publication sur les réseaux sociaux de contenus susceptibles de porter atteinte à la réputation d'autrui⁶⁴⁹. En l'espèce, le requérant, une personnalité publique islandaise dont les propos à l'égard des femmes suscitaient régulièrement la polémique, s'était exprimé lors d'une interview sur les accusations de viols et d'agressions sexuelles à son égard qui venaient tout juste d'être classées sans suite par les autorités islandaises. À la suite de l'interview, deux publications qualifiant le requérant de « violeur » avaient été diffusées sur les réseaux sociaux *Instagram* et *Facebook*, ce qui l'avait conduit à poursuivre leurs auteurs en justice. S'agissant du post sur *Instagram*, les juridictions islandaises n'avaient pas refusé de faire droit à sa demande, considérant que, dans son ensemble, le post constituait un jugement de valeur et non pas une allégation factuelle. Concernant le commentaire sur *Facebook*, bien que les juridictions islandaises l'eussent déclaré « nul et non avenue » en raison de son caractère diffamatoire, elles n'avaient toutefois pas sanctionné son auteur.

198. Compatibilité avec l'article 8 du refus d'accorder une compensation financière. S'agissant du commentaire sur *Facebook (Egill Einarsson n° 2)*, la Cour a considéré que, en se contentant de déclarer nulles et non avenues les accusations sans accorder de dommages et intérêts, les juridictions nationales ont suffisamment protégé le droit au respect de la vie privée du requérant (§ 41). Elle a souligné que, dans les affaires liées à des violations du droit au respect de la vie privée, les juridictions nationales bénéficient d'une marge d'appréciation quant à la manière de les réparer et que le refus d'octroyer une compensation financière à la victime n'est pas en soi incompatible avec les obligations positives de l'État au titre de l'article 8 (§§ 36 et 39)⁶⁵⁰.

199. Accusations de viol et allégations factuelles. À propos du post sur *Instagram (Egill Einarsson n° 1)*, la Cour a conclu à la violation de l'article 8 après avoir particulièrement insisté sur le critère du contenu de la publication litigieuse. Tout en rappelant que la qualification de fait ou de jugement de valeur ressortit en principe à la marge d'appréciation des juridictions nationales, la Cour s'est écartée de la qualification retenue par ces dernières (§§ 40, 47-49). À son estime, le fait d'utiliser le terme objectif et factuel de « violeur » à l'égard d'une personne constituée, non un jugement de valeur dont la preuve ne pourrait être apportée, mais bien une allégation factuelle

⁶⁴⁸ Voy. Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *M.L. et W.W. c. Allemagne*, précité, § 94; Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Egill Einarsson c. Islande*, 7 novembre 2017, req. n° 24703/15, § 38; Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Egill Einarsson c. Islande (n° 2)*, 17 juillet 2018, req. n° 31221/15, § 35; Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Høiness c. Norvège*, 19 mars 2019, req. n° 43624/14, § 66; Cour eur. D.H. (1^{re} sect.), arrêt *Jeziar c. Pologne*, 4 juin 2020, req. n° 31955/11, § 52; Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Annen c. Allemagne (n° 2)*, 20 septembre 2018, req. n° 3682/10, § 28; Cour eur. D.H. (1^{re} sect.), arrêt *Alpha Doryforiki Tileorasi Anonymi Etairia c. Grèce*, précité, §§ 45 et 77.

⁶⁴⁹ Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Egill Einarsson c. Islande*, 7 novembre 2017, req. n° 24703/15; Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Egill Einarsson c. Islande (n° 2)*, 17 juillet 2018, req. n° 31221/15.

⁶⁵⁰ Pour parvenir à cette conclusion, la Cour a prêté attention aux critères pris en compte par les juridictions islandaises dans la mise en balance entre les intérêts en présence. Ces dernières avaient insisté sur le comportement antérieur du requérant, notamment sur la réputation publique qu'il s'était forgée, ainsi que sur le fait que ses propos – régulièrement ambigus et provocateurs – pouvaient s'interpréter comme des incitations à la violence sexuelle envers les femmes.

dont la véracité peut être prouvée (§ 50). Si la Cour n'exclut pas que, dans certaines circonstances, une déclaration factuelle objective puisse être qualifiée de « jugement de valeur », les éléments justifiant une telle conclusion doivent être convaincants au regard du caractère objectif et factuel du terme « violeur » pris dans son sens littéral (§ 50). Les juridictions islandaises n'ont, selon elle, pas respecté cette condition en ne tenant pas compte dans leur analyse du classement sans suite intervenu quelques jours avant la publication du post (§§ 51-52).

200. Site Web anti-avortement et droit à la réputation. Dans les arrêts *Annen n°s 2 et 5 c. Allemagne*, la Cour de Strasbourg a analysé la nécessité de l'ingérence portée dans le droit à la liberté d'expression du titulaire d'un site Web anti-avortement qui avait qualifié l'avortement de « meurtre aggravé », l'avait comparé à l'Holocauste et avait publié une liste des médecins qui pratiquaient l'avortement, en invitant le public à prier pour ces médecins « qui s'engagent personnellement dans le meurtre aggravé de l'avortement »⁶⁵¹. À la suite d'actions judiciaires introduites par deux des médecins visés, le requérant avait été condamné à cesser de qualifier sur son site Web les avortements, tels que ceux pratiqués par ces médecins, de meurtres aggravés, ainsi qu'à payer des dommages et intérêts à l'un d'eux.

201. Déclarations fausses et nécessité de l'ingérence. La Cour a considéré que, même si les déclarations du requérant s'inscrivaient dans un débat d'intérêt général, elles pouvaient être perçues comme des accusations visant personnellement les médecins concernés en leur reprochant de commettre l'infraction pénale de meurtre aggravé (*Annen n° 2*, §§ 30-33; *Annen n° 5*, § 35). Elle a ensuite rappelé que la qualification des déclarations litigieuses en faits ou en jugements de valeur ressortait en principe à la marge d'appréciation des juridictions nationales. À cet égard, notons que, alors qu'elles les avaient qualifiées de faits dans un cas, elles avaient par contre opté pour la qualification de jugements de valeur dans l'autre. Aux yeux de la Cour, puisque les déclarations du requérant étaient fausses, les ingérences dans sa liberté d'expression étaient nécessaires pour protéger la réputation et les droits d'autrui, indépendamment de leur qualification en allégations factuelles ou en jugements de valeur et n'emportaient pas de violation de l'article 10. En effet, bien qu'à l'inverse des faits les jugements de valeur ne se prêtent pas à une démonstration de leur exactitude, ils doivent reposer sur une « base factuelle suffisante ». Or, le requérant avait qualifié l'avortement de « meurtre aggravé », ce qui constituait des accusations graves susceptibles d'inciter à la haine et à la violence, et il n'avait, à aucun moment, nuancé ses propos en clarifiant le fait que, selon le code pénal allemand, les médecins qui pratiquent l'avortement dans le respect de certaines conditions sont exemptés de responsabilité (*Annen n° 2*, §§ 33-34; *Annen n° 5*, §§ 34-35).

202. Comparaison de l'avortement avec l'Holocauste dans le contexte allemand. En ce qui concerne la comparaison avec l'Holocauste, la Cour a rappelé l'importance du contexte historique et social allemand aux fins de déterminer l'impact des déclarations du requérant sur les droits de la personnalité d'autrui. Dès lors, vu les atrocités subies par la communauté juive en Allemagne sous le régime Nazi, l'assimilation des médecins pratiquant l'avortement aux commandants des

⁶⁵¹ Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Annen c. Allemagne (n° 2)*, 20 septembre 2018, req. n° 3682/10; Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *Annen c. Allemagne (n° 5)*, 20 septembre 2018, req. n° 70693/11.

campes de concentration portait une atteinte sévère au droit à la réputation desdits médecins (*Annen n° 5*, §§ 36-38)⁶⁵².

203. Captation d'images en caméras cachées et attente raisonnable en matière de vie privée dans des lieux privés. Dans l'arrêt *Alpha Doryforiki Tileorasi Anonymi Etairia c. Grèce*, la Cour de Strasbourg s'est prononcée sur l'utilisation de caméras cachées dans la réalisation de reportages par des médias⁶⁵³. La société requérante, propriétaire d'une chaîne de télévision, invoquait une violation de l'article 10 de la Convention après avoir été condamnée au paiement d'une amende de 200.000 euros pour avoir diffusé, en violation de la confidentialité des conversations, trois séquences tournées en caméras cachées dans des émissions consacrées à la question des paris et des jeux d'argent en Grèce. Ces séquences se focalisaient sur un homme politique qui disposait de la double casquette de membre du parlement grec et de président du comité sectoriel des jeux de hasard électroniques. Dans la première séquence, on pouvait le voir entrer dans une salle de hasard et jouer sur des machines; dans la seconde, on apercevait un journaliste lui montrant ces images; dans la troisième, on le voyait négocier avec le journaliste pour ne pas qu'il les diffuse.

Dans son examen de la nécessité de l'ingérence, la Cour a apporté un éclairage intéressant sur les critères de l'objet du reportage et des méthodes d'obtention de l'information, en distinguant la présente affaire de l'affaire *Haldimann*⁶⁵⁴ qui concernait une émission dans laquelle des journalistes avaient dénoncé de manière générale les pratiques des courtiers en assurance. En l'espèce, d'une part, la Cour a noté que le reportage litigieux portait intégralement sur le comportement de l'homme politique et non sur un débat général à propos des jeux de hasard (§ 56); d'autre part, elle a rejoint les autorités grecques dans leur distinction entre l'information et la diffusion des séquences litigieuses: si l'information liée au comportement de l'homme politique, obtenue grâce à un reportage en caméra cachée, pouvait légitimement être rapportée au public, il en allait autrement des vidéos en tant que telles, même si leur diffusion apportait davantage de crédibilité à l'information (§ 57). D'autre part, tout en rappelant les «devoirs et responsabilités» des journalistes, la Cour a précisé qu'ils sont en principe soumis au respect des dispositions pénales et que l'utilisation de caméras cachées est conditionnée au respect de la déontologie journalistique, à l'existence d'un intérêt public prépondérant et au respect de la dignité de la personne visée durant la phase de collecte de l'information (§§ 59-62). À cet égard, la Cour a souligné l'importance de l'endroit dans lequel les séquences avaient été prises, facteur déterminant dont les autorités nationales n'avaient pas tenu compte: alors que la première séquence avait été tournée dans un lieu public, les deux autres avaient été filmées dans des bureaux privés. Pour la Cour, le recours à une caméra cachée dans un endroit public où tout un chacun aurait pu apercevoir

⁶⁵² Ce point n'a été développé par la Cour que dans l'affaire *Annen n° 5*. Il constitue une réponse aux arguments avancés par l'un des médecins ayant saisi les juridictions nationales. Ce dernier est de confession juive et provient d'une famille qui avait souffert des atrocités commises durant l'Holocauste.

⁶⁵³ Cour eur. D.H. (1^{re} sect.), arrêt *Alpha Doryforiki Tileorasi Anonymi Etairia c. Grèce*, 22 février 2018, req. n° 72562/10. Cette thématique a fait l'objet d'une analyse approfondie lors de la précédente chronique à laquelle nous renvoyons le lecteur. Voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, pp. 171-177, n°s 228-237.

⁶⁵⁴ Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Haldimann et autres c. Suisse*, 24 février 2015, req. n° 21830/09. Sur cette affaire, voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, pp. 171-174, n°s 228-231.

l'homme politique est un critère important pour apprécier le comportement des journalistes. Dès qu'une personne s'engage « dans des activités qui sont ou peuvent être enregistrées ou rapportées de manière publique, [son] attente raisonnable en matière de vie privée peut être un facteur important [...] » (§§ 64, 67 et 78). Pour les images filmées dans des lieux privés, en raison des dispositions pénales en vigueur, la Cour est toutefois d'avis que le politicien pouvait raisonnable s'attendre à ce que sa vie privée soit protégée et à ce que ses conversations ne fassent pas l'objet d'un enregistrement sans son consentement explicite (§ 65). Il est vrai que dans l'affaire *Haldimann*, qui contenait également une séquence filmée en caméra cachée dans un lieu privé, la Cour avait estimé que la sanction imposée au média emportait une violation de l'article 10. Toutefois, le média avait en l'espèce pris une précaution majeure lors de la diffusion du reportage en pixelisant l'image et en transformant la voix du courtier « piégé », de sorte qu'il n'était pas reconnaissable. Par ailleurs, le reportage ne se focalisait pas sur sa personne. Or, dans la présente affaire, le média n'avait pris aucune mesure de précaution pour « compenser » l'intrusion dans la vie privée de l'homme politique, dont le comportement se retrouvait au centre du reportage litigieux (§ 68). La Cour a dès lors jugé que la sanction imposée au média avait uniquement emporté une violation de l'article 10 pour la séquence filmée dans un lieu public, mais non pour les séquences tournées dans des lieux privés (§§ 67, 76-80).

204. Attentes raisonnables en matière de vie privée et personnages publics. Dans un arrêt du 15 mars 2018, la cour d'appel de Liège s'est prononcée sur la responsabilité civile d'un éditeur pour une prétendue violation des droits au respect de la vie privée et à l'image de personnalités publiques en raison de la diffusion d'un article en ligne⁶⁵⁵. En l'espèce, l'article relatait l'escapade à New-York du chanteur Stromae et de sa compagne et était illustré de photos du couple. Par un jugement du 21 mars 2016, le tribunal de première instance de Namur avait conclu à l'absence de faute dans le chef de l'éditeur en ce qui concerne l'article en tant que tel, au vu du statut de personnalités publiques des intéressés. En revanche, il avait jugé que l'éditeur avait commis une faute en publiant les photos litigieuses en l'absence de consentement et de justification d'intérêt général et l'a condamné à flouter lesdites photos. Saisie de l'affaire, la cour d'appel de Liège a réformé ce jugement. Dans la mise en balance à opérer entre le droit au respect de la vie privée et le droit à l'information du public, elle a tenu compte de la notoriété incontestable des intéressés, du caractère anodin des informations diffusées, du fait que leur relation amoureuse était déjà connue du grand public, que Stromae s'était par le passé confié à la presse sur son histoire personnelle et familiale et que les photos ne dévoilaient aucune situation d'intimité préjudiciable. Dès lors, la cour d'appel a été d'avis qu'en se baladant dans des quartiers new-yorkais populaires au lendemain d'un concert, les intéressés « ne pouvaient légitimement se croire à l'abri des regards indiscrets des photographes, notamment de presse » et qu'« aucun comportement fautif ne peut être reproché [à l'éditeur] [...] même si [l'article] ne contribue pas particulièrement à un débat d'intérêt général »⁶⁵⁶. Par un arrêt du 19 avril 2021, la Cour de cassation vient de rejeter le pourvoi introduit par Stromae et sa compagne contre l'arrêt de la cour d'appel de Liège⁶⁵⁷.

⁶⁵⁵ Liège (20^e ch.), 15 mars 2018, *J.L.M.B.*, 2019/30, p. 1431.

⁶⁵⁶ *Ibid.*, pp. 1435 à 1436.

⁶⁵⁷ Cass. (3^e ch.), arrêt du 19 avril 2021, C.20.0352.F.

205. Divulgence de la localisation du domicile de personnages publics. Dans une affaire concernant le chanteur Stromae et sa compagne, le tribunal de première instance de Namur s'est prononcé, par un jugement du 25 janvier 2018, sur la divulgation dans un article en ligne du lieu de leur domicile (commune, nom de la rue et photo du bâtiment)⁶⁵⁸. Considérant que les informations diffusées permettaient sans difficulté l'identification du domicile des demandeurs, le tribunal a estimé que la responsabilité aquilienne de l'éditeur était engagée. À cet égard, il a souligné l'absence d'intérêt informatif de cette divulgation et déclaré que le statut de personnalités publiques des intéressés ne justifiait en aucun cas la divulgation du lieu de leur domicile qui constitue une information privée sans lien avec leurs activités publiques.

d. L'imputabilité des responsabilités dans le contexte numérique

206. Introduction. L'imputabilité des responsabilités n'est pas toujours chose aisée dans l'univers numérique. Plusieurs juridictions ont été amenées à se prononcer sur la question durant la période examinée. Avant de procéder à l'examen des décisions rendues en la matière, il convient de signaler au lecteur que la problématique de la modération des commentaires fait l'objet d'une analyse séparée dans le cadre de la présente chronique (voy., *infra*, n° 214).

207. La responsabilité en cascade en ligne: une jurisprudence divisée. La question de l'application de la règle de la responsabilité en cascade aux contenus diffusés sur Internet a fait l'objet de décisions en sens divers. Pour rappel, l'article 25, alinéa 2, de la Constitution belge, qui consacre cette règle, prévoit que « lorsque l'auteur est connu et domicilié en Belgique, l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ne peut être poursuivi ». Il est vrai que la doctrine est, elle aussi, loin d'être unanime à sujet⁶⁵⁹.

Par un jugement rendu le 22 février 2018⁶⁶⁰, dans un litige opposant une société immobilière à trois journalistes et au directeur de publication⁶⁶¹ du site d'information en ligne Apache, le tribunal de première instance d'Anvers a considéré que la responsabilité en cascade devait s'appliquer, de telle façon que seuls les auteurs des articles incriminés pouvaient être tenus responsables, le directeur (3^e défendeur en responsabilité) n'ayant commis aucune faute propre. Le tribunal a relevé en particulier que: « Ni l'intégration de graphiques, ni la publication des articles sur le site,

⁶⁵⁸ Civ. Namur, 25 janvier 2018, *R.G.A.R.*, 2018, 15474. Sur ce point, la présente affaire se distingue du litige tranché par la cour d'appel de Bruxelles dans un arrêt du 30 novembre 2020. Dans cette dernière affaire, le chroniqueur d'un site Web avait divulgué la région dans laquelle vivait le journaliste, sans davantage de précision. Sur ce point, voy. *supra*, n° 193.

⁶⁵⁹ Voy. notamment en défaveur de l'application de la cascade aux propos échangés sur Internet, E. MONTERO et H. JACQUEMIN, « La responsabilité civile des médias », in *Responsabilités – Traité théorique et pratique*, Titre II, Livre 26ter, pp. 14-15, n°s 182-183 et F. JONGEN et A. STROWEL, *Droit des médias et de la communication. Presse, audiovisuel et Internet. Droit européen et belge*, Bruxelles, Larcier, 2017, n° 953, pp. 665-666; en faveur d'une telle application, sous certaines conditions, voy. notamment Q. VAN ENIS, *La liberté de la presse à l'ère numérique*, coll. du CRIDS, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 348-399, n°s 265-309 et spéc. pp. 398-399, n° 309. Voy. aussi pour un état de la question et pour des propositions en vue d'une éventuelle révision de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution, les contributions respectives de D. VOORHOOF et A. STROWEL, « La responsabilité en cascade pour les délits de presse », in *La liberté de la presse au 21^e siècle*, Actes du colloque du 29 novembre 2019, Sénat de Belgique. Les actes sont en libre accès à l'adresse suivante: https://www.senate.be/event/20191129-Free_press/colloque-la-liberte-de-la-presse-au-21e-siecle.pdf.

⁶⁶⁰ Civ. Anvers, 22 février 2018, *A&M*, 2018-2019, p. 502.

⁶⁶¹ L'intéressé est décrit par le tribunal comme le co-fondateur et le directeur opérationnel du média. Il s'occupe de l'organisation pratique, notamment de rendre le site Internet facilement accessible.

ni la conception des titres, ni la diffusion sur Internet, ni la mise en page, ni le fait que certains passages soient dans une police différente, ni la publicité entourant les articles ne permettaient de conclure de façon suffisante à l'existence d'une faute distincte dans le chef du troisième défendeur qui se distinguerait des fautes alléguées dans le chef du premier et du deuxième défendeur»⁶⁶². Le tribunal a déclaré l'action irrecevable en tant que dirigée contre l'intéressé.

Dans un arrêt du 13 février 2020, la cour d'appel de Liège a considéré quant à elle que la responsabilité en cascade n'était pas applicable à la diffusion d'écrits sur Internet⁶⁶³. En l'espèce, les parties intimées, B. Wesphael et sa fille, reprochaient à une journaliste des propos tenus au cours de la couverture du procès d'assises, et ce tant dans des émissions de la chaîne de télévision RTL-TVI que sur ses comptes *Twitter* et *Facebook*. La journaliste invoquait à titre principal l'immunité de responsabilité prévue par l'article 18 de la loi sur le contrat de travail, dans la mesure où la production journalistique litigieuse avait été réalisée dans le cadre de l'exécution du contrat de travail qui la liait à RTL Belgium. Les intimés contestaient l'application de l'immunité de responsabilité dans la mesure où cette immunité devrait s'effacer devant la règle de la responsabilité en cascade. Dans un arrêt du 22 mars 2006, auquel se référaient les parties intimées, la Cour d'arbitrage (désormais Cour constitutionnelle) avait dit pour droit que l'article 18 devait s'interpréter comme ne s'appliquant pas aux journalistes qui exercent leur profession dans les liens d'un contrat de travail. Pour sa part, la journaliste objectait que le principe de la responsabilité en cascade était étranger à la presse audiovisuelle et à la diffusion d'écrits sur Internet. Sur ce dernier point, la cour d'appel a considéré que la position adoptée par la Cour de cassation le 6 mars 2012 (voy. *supra*, n° 191) ne concernait que la question de la compétence de la cour d'assises pour connaître des délits de presse et non le régime de la responsabilité en cascade. Elle a considéré qu'« une interprétation évolutive du prescrit de l'article 25, alinéa 2, de la Constitution n'est pas justifiée car à défaut d'une modification des dispositions constitutionnelles relatives à la presse, ce serait solliciter ce texte de manière excessive si l'on devait considérer que le régime de la responsabilité en cascade s'applique aux nouveaux réseaux de communication ». Et la cour d'appel de conclure que l'article 25, alinéa 2, de la Constitution ne s'applique pas aux productions journalistiques audiovisuelles de la journaliste et que cette disposition n'est pas transposable aux écrits numériques.

208. Une révision de l'article 25 de la Constitution ? Dans un souci d'exhaustivité, on notera que l'article 25 de la Constitution a été déclaré ouvert à révision mais seulement « en vue d'y ajouter un alinéa permettant d'élargir les garanties de la presse aux autres moyens d'information »⁶⁶⁴. Une proposition de révision a été déposée en ce sens le 12 février 2021 devant la Chambre par plusieurs députés du groupe Ecolo-Groen⁶⁶⁵. Compte tenu du caractère limitatif de la déclaration de révision, les auteurs de ladite proposition considèrent qu'« il découle de la volonté de la Préconstituante que le système de la responsabilité en cascade, tel qu'il existe aujourd'hui,

⁶⁶² Traduction libre.

⁶⁶³ Liège (20^e ch. civ.), 13 février 2020, *A&M*, 2020, p. 117.

⁶⁶⁴ Voy. les déclarations de révision de la Chambre, du Sénat et du Gouvernement, *M.B.*, 23 mai 2019, respectivement, pp. 48775, 48777 et 48779. Seule la Chambre a déclaré qu'il y avait lieu de réviser l'article 25 sans donner d'indication particulière.

⁶⁶⁵ Proposition de révision de l'article 25 de la Constitution en vue d'étendre les garanties constitutionnelles applicables à la presse écrite à tous les médias d'information et de poursuivre uniformément toutes les expressions punissables incitant à la haine, à la violence et à la discrimination, déposée par K. Calvo et consorts, 12 février 2021, *Doc. parl.*, Chambre, 55-1790/001.

ne peut pas être purement et simplement modifié ou supprimé. Bien que l'on puisse légitimement débattre de l'opportunité de modifier également cette partie de l'article 25, cela exigera une nouvelle modification de la Constitution ».

209. Imputation de publications effectuées sous la bannière d'un groupement et corréité de l'incitation à la violence et à la haine commise par des tiers. Dans un intéressant jugement du 22 octobre 2020⁶⁶⁶, le tribunal correctionnel du Luxembourg, division de Neufchâteau, a jugé qu'il y avait lieu d'imputer personnellement aux fondateurs de groupements prônant la discrimination et la ségrégation les publications et commentaires de ces groupements s'il apparaît qu'ils en sont, même sous la bannière du mouvement, les auteurs. Par ailleurs, le tribunal a jugé que leur qualité d'administrateurs des sites et pages concernés justifie de les qualifier de coauteurs ayant participé activement à cette incitation à la violence et à la haine en cautionnant les publications et commentaires qu'ils n'ont ni supprimés ni modérés et qu'ils ont même parfois approuvés.

2. Questions spécifiques

a. La responsabilité résultant de l'apposition d'hyperliens

210. Introduction. Dans un arrêt *Magyar Jeti Zrt c. Hongrie* rendu le 4 décembre 2018, la Cour européenne des droits de l'homme s'est prononcée pour la première fois sur la responsabilité découlant de l'apposition d'un hyperlien renvoyant vers un contenu diffamatoire⁶⁶⁷.

211. Faits. Dans cette affaire, la société requérante avait été condamnée pour avoir affiché un hyperlien vers une interview sur *YouTube* dont le contenu avait ultérieurement été jugé diffamatoire. En particulier, une figure de la communauté rom y faisait le lien entre des supporters de football qui s'étaient rendus coupables d'actes racistes et un parti politique. La société requérante avait été condamnée sur la base d'une responsabilité objective pour le simple fait d'avoir affiché un hyperlien vers la vidéo en question.

212. Cinq facteurs d'appréciation. Avant d'énoncer les éléments d'appréciation de la responsabilité des journalistes et médias qui placent des hyperliens vers des contenus tiers, l'arrêt s'attarde sur les caractéristiques propres aux hyperliens. La Cour commence par souligner l'importance des hyperliens pour le bon fonctionnement d'Internet (§ 73). Elle relève ensuite que l'hyperlien indique l'existence d'un contenu sans pour autant le communiquer lui-même, que celui qui pose l'hyperlien ne dispose pas d'un contrôle sur le contenu vers lequel il renvoie et que ce contenu peut changer, et, enfin, que le contenu vers lequel renvoie l'hyperlien est déjà accessible indépendamment de l'hyperlien (§§ 74-75). Compte tenu de ces caractéristiques propres, la Cour marque

⁶⁶⁶ Corr. Luxembourg, division de Neufchâteau (14^e ch.), 22 octobre 2020, *J.L.M.B.*, 2020, p. 1822.

⁶⁶⁷ Cour eur. D.H. (4^e sect.), arrêt *Magyar Jeti ZRT c. Hongrie*, 4 décembre 2018, req. n° 11257/16. La Cour, qui y avait été invitée par un tiers intervenant dans une affaire de Grande chambre avait quelque peu éludé la question qui apparaissait en filigrane puisqu'il était question de l'interdiction d'une affiche en raison principalement de la référence qui y était faite à un site Internet. Voy. la tierce intervention d'Article 19 à laquelle il est fait écho dans Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Mouvement raëlien suisse c. Suisse*, 13 juillet 2012, req. n° 16354/06, § 47 : « S'agissant en particulier de l'examen de liens vers d'autres sites, Article 19, se référant à des éléments de droit comparé recueillis notamment auprès de juridictions du Royaume-Uni, d'Allemagne et des États-Unis, fait valoir qu'une mesure consistant à exiger la suppression d'un lien sans traiter d'abord la source du contenu prétendument illégal constituerait toujours une démarche disproportionnée ». À ce sujet, voy. Q. VAN ENIS, « Chronique de jurisprudence – Droit des médias, liberté d'expression et nouvelles technologies 2012-2014 », *R.D.T.I.*, 2015/2, pp. 156-157, n°s 274-277.

son désaccord avec l'approche adoptée par les juridictions internes qui avaient purement et simplement assimilé la simple publication d'un hyperlien renvoyant vers des informations diffamatoires à la publication des informations elles-mêmes. Au contraire, elle considère que la question de savoir si l'apposition d'un hyperlien peut donner lieu à une telle responsabilité nécessite une appréciation au cas par cas au regard de cinq facteurs⁶⁶⁸ : (1) Le journaliste a-t-il approuvé le contenu litigieux ; (2) Le journaliste a-t-il répété le contenu contesté (sans l'avoir approuvé) ; (3) Le journaliste a-t-il simplement inclus un hyperlien vers le contenu contesté (sans l'approuver ni le répéter) ; (4) Le journaliste savait-il ou pouvait-il raisonnablement savoir que le contenu contesté était diffamatoire ou illégal ; (5) Le journaliste a-t-il agi de bonne foi dans le respect de l'éthique du journalisme et a-t-il fait preuve de la diligence raisonnable attendue d'un journaliste responsable ? La Cour relève qu'en l'espèce, les juridictions nationales n'ont pas prêté attention à ces différentes questions, mais retenu une responsabilité objective à l'égard de la société requérante. Or, aux yeux de la Cour, une responsabilité objective peut avoir des conséquences négatives prévisibles sur le flux d'informations disponibles sur Internet, poussant les auteurs d'articles et les éditeurs à s'abstenir complètement de poser des hyperliens vers des contenus dont ils ne peuvent être certains qu'ils ne pourraient être modifiés et qu'une telle responsabilité peut avoir, directement ou indirectement, un effet dissuasif sur la liberté d'expression sur Internet (§ 83). Pour ces différentes raisons, la Cour constate que l'imposition par les juridictions internes d'une responsabilité objective à la société requérante n'était pas fondée sur des motifs pertinents et suffisants. Par conséquent, la mesure constituait une restriction disproportionnée de son droit à la liberté d'expression et la Cour conclut à l'unanimité à la violation de la liberté d'expression de la société requérante.

213. Commentaire. L'arrêt mérite d'être salué dans son ensemble, en ce qu'il énonce pour la première fois les critères permettant d'apprécier la responsabilité du poseur d'hyperlien. Il convient toutefois de noter que la Cour semble s'écarter sensiblement de la position qu'elle avait arrêtée, notamment dans ses arrêts *Jersild* et *Thoma*, dans lesquels elle avait retenu respectivement que « sanctionner un journaliste pour avoir aidé à la diffusion de déclarations émanant d'un tiers dans un entretien entraverait gravement la contribution de la presse aux discussions de problèmes d'intérêt général et ne saurait se concevoir sans raisons particulièrement sérieuses »⁶⁶⁹ et que « le fait d'exiger de manière générale que les journalistes se distancient systématiquement et formellement du contenu d'une citation qui pourrait insulter des tiers, les provoquer ou porter atteinte à leur honneur ne se concilie pas avec le rôle de la presse d'informer sur des faits ou des opinions et des idées qui ont cours à un moment donné »⁶⁷⁰. Dans l'arrêt *Magyar Jeti Zrt*, la Cour précise expressément qu'elle n'exclut pas la possibilité que, dans certaines circonstances, même la simple répétition d'une déclaration, par exemple en complément d'un hyperlien, pourrait engager la responsabilité de son auteur (§ 80). Par ailleurs, le critère du « journalisme responsable » paraît assez flou, surtout au vu des critères qui le précèdent dans l'analyse, et semble laisser place à une

⁶⁶⁸ Pour une analyse approfondie de ces différents critères, voy. notamment E. CRUYSMANS, « Hyperliens et liberté d'expression : un double-clic vers la clarification des règles de responsabilité des journalistes utilisant des hyperliens », *R.D.T.I.*, 2019, pp. 94-108.

⁶⁶⁹ Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Jersild c. Danemark*, 23 septembre 1994, req. n° 15890/89, § 35.

⁶⁷⁰ Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Thoma c. Luxembourg*, 29 mars 2001, req. n° 38432/97, § 64.

certaine marge d'appréciation en la matière, d'autant que la Cour, après l'avoir énoncé, n'en tire apparemment aucune conséquence sur son appréciation du cas d'espèce.

b. *La modération des commentaires*

214. Critères pour l'appréciation de la mise en balance des intérêts. Dans les affaires *Høiness c. Norvège* et *Jeziar c. Pologne*, la Cour a rappelé les critères applicables en matière de modération de commentaires sur Internet, compte tenu de la nécessaire mise en balance à effectuer entre les droits respectivement protégés par les articles 8 et 10 de la Convention⁶⁷¹. Il importe ainsi de prêter attention: (1) au contexte entourant la diffusion des commentaires litigieux, (2) aux mesures de modération *a priori* et/ou *a posteriori* mises en place par le gestionnaire du forum de discussion, (3) à la possibilité d'engager la responsabilité des auteurs des commentaires en tant qu'alternative à la mise en cause de la responsabilité de l'intermédiaire et (4) aux conséquences de la procédure interne pour l'intermédiaire (arrêt *Høiness*, § 67; arrêt *Jeziar*, § 53).

Dans l'arrêt *Høiness c. Norvège*, la Cour s'est prononcée sur le point de savoir si les juridictions nationales avaient suffisamment protégé le droit au respect de la vie privée d'une personne visée par des commentaires vulgaires en ligne. Ces dernières avaient en effet estimé que le gestionnaire du forum de discussion avait mis en place des mesures de modération adéquates. Dans son analyse, la Cour a d'abord relevé que les commentaires litigieux avaient été diffusés sur un célèbre forum de discussion exploité commercialement et a admis qu'il aurait été compliqué de mettre en cause la responsabilité des auteurs anonymes des commentaires litigieux. La Cour a ensuite accordé une grande importance aux mécanismes de modération prévus par le forum de discussion et actionné en l'espèce, à savoir, la désignation de modérateurs chargés de surveiller les contenus et de supprimer d'initiative des commentaires inappropriés, l'existence d'une procédure spécifique de signalement et, en l'espèce, les réactions rapides du gestionnaire aux signalements par email et la suppression des commentaires litigieux quelques minutes à peine après leur signalement (§§ 70-73). Aux yeux de la Cour, dans la mesure où les juridictions norvégiennes ont procédé à une mise en balance adéquate des intérêts en présence, le droit au respect de la vie privée de la requérante n'a pas été violé (§§ 74-77).

Dans l'arrêt *Jeziar c. Pologne*, la Cour était saisie sur pied de l'article 10 par le titulaire d'un blog dédié à l'actualité de sa commune, condamné par les juridictions nationales à raison d'un commentaire anonyme jugé diffamatoire contre le maire actuel candidat à sa réélection. La Cour a d'abord constaté que les propos litigieux, tenus en période électorale sur un blog non exploité commercialement, avaient porté atteinte à la réputation du maire mais qu'ils n'avaient pas été diffusés en réaction à un post du gestionnaire du blog (§§ 54-55). La Cour a ensuite prêté attention aux mesures de modération mises en place sur le blog et aux réactions de son gestionnaire suite à la diffusion du commentaire litigieux anonyme. Elle a ainsi relevé (1) l'existence d'un

⁶⁷¹ Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Høiness c. Norvège*, 19 mars 2019, req. n° 43624/14; Cour eur. D.H. (1^{re} sect.), arrêt *Jeziar c. Pologne*, 4 juin 2020, req. n° 31955/11. Voy. à cet égard, Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Delfi AS c. Estonie*, 16 juin 2015, req. n° 64569/09. Sur cet arrêt, voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, p. 167, n° 220. Pour un commentaire approfondi, voy. notamment E. MONTERO et Q. VAN ENIS, « Les gestionnaires de forums et portails d'actualités cueillis à froid par la Cour de Strasbourg? », obs. sous Cour eur. dr. h. (gde ch.), arrêt *Delfi AS c. Estonie*, 16 juin 2015, *Rev. trim. dr. h.*, 2016, pp. 953-981.

contrôle ponctuel des contenus postés par des tiers, (2) l'invitation explicite du gestionnaire à destination des internautes à ne pas porter atteinte aux droits d'autrui, (3) la mise en place temporaire de mesures complémentaires (nécessité d'une inscription préalable et système signalant au gestionnaire les nouvelles activités sur le blog), ainsi que la suppression rapide du commentaire litigieux (§§ 56-57). Alors que les juridictions polonaises avaient jugé ces mesures insuffisantes, la Cour a déclaré qu'imposer au titulaire du blog de partir du postulat que des commentaires non filtrés pourraient s'avérer illégaux « reviendrait à exiger de lui une capacité d'anticipation excessive et irréaliste, ce qui serait de nature à mettre en péril le droit de communiquer les informations sur Internet »⁶⁷² (§ 58). La Cour a également prêté attention au fait que le maire n'avait, à aucun moment, tenté d'engager la responsabilité des auteurs anonymes, préférant directement se tourner vers l'hébergeur des propos litigieux (§ 59). Enfin, la Cour a souligné que la condamnation du requérant entraînait un effet dissuasif susceptible, d'une part, de décourager les titulaires de blogs dédiés à des sujets d'intérêt général pour une collectivité locale, administrés à titre entièrement gracieux, de poursuivre de telles activités et, d'autre part, de mettre en péril l'existence d'espaces de discussion en ligne et donc la liberté d'expression (§ 60). Pour ces raisons, la Cour a estimé que l'engagement de la responsabilité du gestionnaire du blog n'était pas nécessaire dans une société démocratique et violait l'article 10 de la Convention.

215. Déontologie journalistique et obligation de moyens. À côté des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire, le CDJ se prononce régulièrement sur les méthodes de modération des commentaires mises en place par les éditeurs. L'ouverture d'espaces de discussion en ligne sous les articles de presse entraîne certaines obligations déontologiques pour les médias belges francophones et germanophones⁶⁷³. Ainsi, dans un avis 17-17, le CDJ a conclu au non-respect de cette exigence déontologique. Alors qu'en l'espèce le média externalisait la modération des commentaires sur son site Internet, le CDJ a relevé que l'outil utilisé n'avait pas filtré adéquatement des commentaires racistes, discriminatoires ou injurieux et que le média, averti de la défaillance de son système de modération *ad hoc*, n'avait pris aucune mesure pour y remédier rapidement⁶⁷⁴. À l'inverse, dans une affaire où le système de modération mis en place par le média s'est également révélé défaillant, le CDJ n'a pas conclu à la violation des exigences déontologiques de modération dès lors que le média avait pris la décision de fermer immédiatement les espaces de discussion ouverts sous les articles concernés⁶⁷⁵. Par ailleurs, dans un avis 17-58, le CDJ, constatant que lors de l'introduction de la plainte les commentaires litigieux n'étaient plus visibles et que le média

⁶⁷² Traduction libre.

⁶⁷³ Pour les médias belges francophones et germanophones tombant sous la compétence du CDJ, deux corps de règles trouvent à s'appliquer : d'une part, l'article 16 du Code de déontologie journalistique qui prévoit notamment que la modération des forums et des espaces de dialogue en ligne relève de la responsabilité de l'éditeur et qu'elle s'applique de préférence *a priori* et, d'autre part, la recommandation sur les forums ouverts sur les sites des médias qui complète cet article 16 par des mesures spécifiques (mise en place de modalités de gestion de l'expression du public pour répondre aux risques de dérive, principe de la modération *a priori* et *a posteriori* lorsqu'il n'est pas possible d'intervenir en amont, avertissement des utilisateurs, inscription préalable, système de signalement, décision de ne pas ouvrir d'espaces de discussion ou de les clore en cas de dérapage, etc.). Voy. Code de déontologie journalistique, adopté par le CDJ le 16 octobre 2013, *Les carnets de la déontologie n° 5*, mis à jour en septembre 2017, art. 16; Recommandation sur les forums ouverts sur les sites des médias, adoptée par le CDJ le 16 novembre 2011, *Les carnets de la déontologie n° 1*.

⁶⁷⁴ Avis 17-17 du CDJ, affaire *X. et Y. c. A. de Marneffe/SudPresse*, 26 septembre 2018.

⁶⁷⁵ Avis 19-32 du CDJ, affaire *J. Packer-Comyn c. B. Deheneffe/DH.be*, 2 décembre 2020.

avait pris la décision de clore l'espace de discussion, a estimé que le média avait adéquatement respecté l'exigence déontologique de modération des espaces de discussion. Le CDJ a ainsi déclaré qu'«il n'y a pas de faute si l'éditeur du site a mis en place les moyens suffisants pour modérer les réactions» et que l'éditeur «qui a choisi de clore les échanges qui franchissaient les limites légales ou déontologiques» respecte l'obligation de moyens à laquelle il est soumis en matière de modération des commentaires de tiers⁶⁷⁶.

c. Le discours de haine

216. Introduction. À travers deux affaires tranchées durant la période étudiée, la Cour de Strasbourg s'est prononcée sur deux formes de discours de haine en ligne : le discours homophobe et le discours anti-policiers. Lesdites affaires lui ont donné l'occasion de rappeler à la fois les critères pertinents en la matière pour l'appréciation de la nécessité de l'ingérence, les obligations positives des États au titre de l'article 8 pour une protection efficace des victimes de discours de haine ainsi que la nécessaire distinction entre l'expression soustraite de la protection de la Convention par l'article 17 de celle qui, bien que protégée, doit s'enserrer dans certaines limites.

217. Discours homophobes. Dans deux affaires récentes, la Cour s'est prononcée sur la question du discours homophobe véhiculé via les plateformes numériques. Dans l'affaire *Beizaras et Levickas c. Lituanie*⁶⁷⁷, la requête avait été introduite par les personnes visées pour atteinte à l'interdiction de toute forme de discrimination combinée au droit au respect de la vie privée. En revanche, dans l'affaire *Carl Johann Lilliendahl c. Islande*⁶⁷⁸ le requérant, qui invoquait une violation de sa liberté d'expression, était l'auteur des commentaires litigieux condamné par les juridictions islandaises.

218. Obligation positive et protection efficace des victimes de discours de haine. Dans l'affaire *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, les requérants – deux jeunes hommes entretenant une relation – invoquaient une violation de l'article 14, lu en combinaison avec l'article 8, de la Convention, en raison du refus des autorités lituaniennes de diligenter des procédures judiciaires à l'encontre des auteurs de commentaires particulièrement véhéments⁶⁷⁹ appelant explicitant à la haine et à la violence envers eux et, plus largement, envers la communauté *LGBT*, suite à la publication, devenue virale, d'une photo sur *Facebook* où ils s'embrassaient. Les autorités nationales, en faisant référence à la société lituanienne attachée aux «valeurs familiales traditionnelles», avaient estimé que les internautes n'avaient fait qu'exprimer leur opinion en utilisant des mots «inappropriés» et que les requérants avaient, par un comportement «excentrique», tenté de «choquer délibérément» les personnes partageant d'autres opinions et «encouragé» la publication de commentaires négatifs (§§ 18, 21, 23, 84 et 99).

Dès lors que les juridictions nationales avaient explicitement fait référence à l'orientation sexuelle des requérants pour justifier leur refus d'initier des poursuites, la Cour n'a eu aucun mal à recon-

⁶⁷⁶ Avis 17-58 du CDJ, affaire *F.Z. Younsi c. E. F./LaCapitale.be*, 12 septembre 2018.

⁶⁷⁷ Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Beizaras et Levickas c. Lituanie*, 14 janvier 2020, req. n° 41288/15.

⁶⁷⁸ Cour eur. D.H. (2^e sect.), décision *Carl Johann Lilliendahl c. Islande*, 12 mai 2020, req. n° 29297/18.

⁶⁷⁹ Par exemple, «ils devraient être castrés ou brûlés»; «j'espère sincèrement que (...) vous vous ferez fracasser la tête (...); «si j'en avais le droit, je tirerais sur chacun d'entre eux»; «dans la chambre à gaz»; «ils devraient être exterminés»; «tuez-vous». La traduction en anglais de ces commentaires se trouve au § 10 de l'arrêt.

naître que l'homosexualité des requérants avait été déterminante dans la manière dont ils avaient été traités par les autorités lituaniennes (§§ 121 et 124). Avant d'analyser si le refus de poursuivre les auteurs des commentaires avait été motivé par une attitude discriminatoire, la Cour a rappelé que la marge d'appréciation de l'État est étroite en présence d'une différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle et que, en tout état de cause, les différences de traitement intégralement fondées sur ce motif sont inacceptables au regard de la Convention (§ 114). Elle a ensuite souligné l'obligation positive des États d'assurer à leurs citoyens la jouissance effective des droits et libertés protégés par la Convention. À son estime, cette obligation « revêt une importance particulière pour les personnes ayant des opinions impopulaires ou appartenant à des minorités, car elles sont plus vulnérables à la victimisation » et implique que l'État prenne des mesures face aux commentaires incitant à la haine et à la violence (§§ 109 et 125). À cet égard, même si les sanctions pénales ne sont imposées qu'en dernier recours, la Cour est d'avis que, face à des infractions graves dirigées contre l'intégrité physique ou mentale d'une personne, seuls des mécanismes de droit pénal efficaces sont à même de garantir de manière effective une protection adéquate et de servir de facteur de dissuasion (§§ 110, 111 et 128).

La Cour a considéré que les commentaires litigieux emportaient l'application de la disposition pénale poursuivant l'incitation à la haine et à la violence fondée sur l'orientation sexuelle et que, peu importe les stéréotypes existant à une époque donnée parmi la majorité d'une société, l'appréciation des juridictions nationales violait le principe fondamental de l'État de droit prévalant dans toute société démocratique (§ 125). Contrairement à ce qu'avançaient les autorités nationales, la circonstance que les commentaires litigieux n'aient fait l'objet que d'une seule publication n'était pas de nature à modifier ce constat. Outre qu'il ne s'agit pas d'une condition d'application de la disposition pénale litigieuse sur laquelle se fondait la plainte introduite par une association de défense des droits de la communauté *LGBT*, la Cour a souligné le caractère viral de la photo des requérants qui avait suscité plus de 800 réactions. Dès lors, la diffusion d'un seul commentaire haineux suffit pour être prise au sérieux, d'autant plus lorsqu'il est question d'incitation à porter atteinte à l'intégrité physique des personnes (§§ 126-127). La Cour a ainsi décrié le fait que, bien que la disposition pénale invoquée par les requérants aurait dû leur offrir une protection contre les incitations à la violence, l'attitude discriminatoire des autorités nationales les avait *de facto* privé d'une telle protection (§ 128). Il ne fait donc nul doute pour la Cour, d'une part, que l'intolérance envers la communauté homosexuelle était à l'origine de la rédaction des commentaires litigieux et du manquement des autorités nationales à leur obligation positive d'enquêter de manière effective afin de déterminer si ces commentaires rencontraient l'infraction d'incitation à la haine et à la violence et, d'autre part, que les autorités nationales avaient à tout le moins toléré de tels propos en minimisant leur danger (§ 129). Par conséquent, la Cour a jugé que les requérants avaient bel et bien subi une discrimination en raison de leur orientation sexuelle. Elle a conclu à la violation de l'article 14, lu en combinaison avec l'article 8 de la Convention.

219. Une distinction entre discours de haine en fonction de leur gravité. Dans l'affaire *Lilliendahl c. Islande*⁶⁸⁰, le requérant invoquait une violation de sa liberté d'expression à la suite de sa condamnation pénale au paiement d'une amende après avoir diffusé un commentaire criti-

⁶⁸⁰ Cour eur. D.H. (2^e sect.), décision *Lilliendahl c. Islande*, 12 mai 2020, req. n° 29297/18.

quant un programme de sensibilisation et de soutien sur les sujets touchant à la communauté *LGBT* dans les écoles⁶⁸¹.

Cette affaire a donné l'occasion à la Cour de rappeler la distinction à opérer entre les propos qui bénéficient d'une protection par la liberté d'expression, de ceux qui sont contraires aux valeurs de la Convention. Selon la jurisprudence strasbourgeoise, la notion de « discours de haine » se divise en deux catégories: d'une part, les discours de haine « particulièrement graves » qu'elle soustrait, par application de l'article 17 de la Convention, de la protection par la liberté d'expression, et, d'autre part, les discours de haine « moins graves » qui, bien que protégés par l'article 10, peuvent faire l'objet d'une restriction répondant aux conditions de légalité, de légitimité et de nécessité prévues par cette dernière disposition (§§ 33-35). Parmi cette seconde catégorie, l'on retrouve notamment les discours de haine visant à ridiculiser, insulter ou calomnier des groupes spécifiques de personnes et pour lesquels la Cour tient compte du contenu de l'expression et de la manière dont elle a été diffusée (§§ 36-37)⁶⁸².

En l'espèce, la Cour a considéré que le commentaire litigieux constituait un discours de haine « moins grave ». Elle a donc renoncé à l'application de l'article 17 qui, comme elle l'a précisé en rappelant sa jurisprudence *Perinçek* et *M'Bala M'Bala*⁶⁸³, n'a vocation à s'appliquer qu'« à titre exceptionnel et dans des hypothèses extrêmes » et uniquement « s'il est tout à fait clair que les propos incriminés visaient à faire dévier cette disposition [l'article 10] de sa finalité réelle par un usage du droit à la liberté d'expression à des fins manifestement contraires aux valeurs de la Convention » (§§ 25, 38 et 39). En l'espèce, la Cour a fait sienne l'appréciation de la Cour suprême d'Islande qui avait souligné la nature sérieuse, gravement blessante et préjudiciable des termes utilisés. Pour elle, cela appelait à protéger la minorité *LGBT*, d'autant plus que le commentaire incriminé n'était pas lié et ne contribuait pas au débat relatif au programme d'éducation dans les écoles (§§ 38, 44-46). Estimant que les juridictions nationales avaient adéquatement mis en balance la liberté d'expression du requérant avec le droit au respect de la vie privée des personnes homosexuelles, la Cour a rejeté la requête comme manifestement mal fondée (§ 47).

220. Discours anti-policiers. Dans son arrêt *Savva Terentyev c. Russie*, la Cour de Strasbourg a rappelé les critères d'appréciation pertinents en matière de discours de haine et émis d'intéressantes considérations sur la légalité et la nécessité de l'ingérence dans la liberté d'expression⁶⁸⁴. En l'espèce, le requérant avait été condamné du chef d'incitation à la haine et à la violence en raison de l'appartenance à un « groupe social » pour avoir posté un commentaire hostile aux policiers sous un article relatant de façon critique une perquisition dans un média local d'opposition en période électorale. Dans le commentaire litigieux, titré « je hais les flics, putain », le requérant

⁶⁸¹ Dans son commentaire, le requérant avait qualifié l'homosexualité de « déviance sexuelle » et estimé que ledit programme revenait à « endoctriner les enfants sur la façon dont les déviants sexuels copulent au lit ».

⁶⁸² Ainsi, dans les affaires *Féret c. Belgique* et *Vejdeland et autres c. Suède*, pour la qualification de discours de haine, la Cour avait pris en considération le fait d'utiliser son statut d'homme politique en période électorale pour diffuser des propos racistes à un large public ou le fait de distribuer des fascicules homophobes dans des écoles à destination d'un jeune public. Voy. Cour eur. D.H. (2^e sect.), arrêt *Féret c. Belgique*, 16 juillet 2009, req. n° 15615/07; Cour eur. D.H., arrêt *Vejdeland et autres c. Suède*, 9 février 2012, req. n° 1813/07.

⁶⁸³ Sur ces affaires, voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, pp. 192 à 193, n°s 258 à 259.

⁶⁸⁴ Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Savva Terentyev c. Russie*, 28 août 2018, req. n° 10692/09.

déclarait que la mentalité des « flics » était « incurable », que seules les personnes « stupides » et « moins éduquées » endossaient cette fonction et avançait l'idée d'un « four comme à Auschwitz » pour « débarrasser la société » de « cette saleté de flics »⁶⁸⁵.

221. Légalité de l'ingérence et appartenance des policiers à un « groupe social ». Le requérant estimait que sa condamnation n'était pas « prévue par la loi » en ce que les juridictions russes avaient adopté une application imprévisible de la disposition pénale en englobant les officiers de police dans les « groupes sociaux » protégés en tant que minorités. En matière de discours de haine, la Cour a précisé que la rédaction de dispositions d'une absolue précision s'avérait délicate et que les juridictions nationales bénéficiaient d'une certaine flexibilité dans leur appréciation (§ 56). En outre, la Cour a considéré que l'assimilation de la police à un « groupe social » pouvant bénéficier de la protection offerte par la disposition litigieuse n'était pas contraire au sens littéral des termes mais qu'il convenait d'analyser les critères que les juridictions nationales avaient utilisés au regard de la nécessité de l'ingérence (§§ 57-58).

222. Critères pour l'appréciation de la nécessité de l'ingérence. Aux fins d'apprécier la nécessité d'une restriction dirigée à l'égard d'un discours de haine, la Cour tient compte de la conjonction de différents facteurs contextuels : (1) la nature et la formulation des déclarations litigieuses ; (2) le contexte entourant leur diffusion ; (3) leur capacité à nuire ; et (4) les raisons invoquées par les juridictions nationales pour justifier l'ingérence (§§ 66 et 84). À l'aune de ces critères, la Cour a admis que la formulation empruntée par le requérant était particulièrement acerbe, vulgaire et désobligeante, mais a rappelé que le style utilisé pour s'exprimer est également protégé par la liberté d'expression (§§ 67-68). Par ailleurs, même si elle prend soin de préciser qu'elle n'approuve en rien les propos litigieux, la Cour considère que la référence aux « fours d'Auschwitz » doit être regardée, ni comme un appel à l'extermination des policiers ni comme une justification de l'Holocauste, mais comme une métaphore provocatrice (§§ 72-74). Par ailleurs, elle a noté que le commentaire litigieux, qui pouvait être perçu comme une réaction émotionnelle et qui avait bénéficié de très peu de visibilité auprès du public, faisait suite à un communiqué de presse et s'inscrivait dans le cadre d'une discussion d'intérêt général relative à l'implication éventuelle de la police dans les pratiques d'oppression de l'opposition politique (§§ 70-71 et 79-81). En outre, la Cour a jugé que les officiers de police pouvaient difficilement être perçus comme une minorité ou comme un groupe qui faisait de longue date l'objet d'oppressions, de discriminations ou de graves préjugés qui justifieraient une protection renforcée (§ 76). En tant que fonctionnaires agissant à titre officiel, ils doivent davantage tolérer la critique, d'autant plus lorsqu'elle ne les expose pas à un risque réel de violence physique, est dirigée vers l'ensemble de la profession et ne s'inscrit pas dans un contexte particulièrement sensible (§§ 75 et 77). La Cour a considéré que les juridictions nationales n'avaient pas justifié qu'en tant que « groupe social », les policiers russes méritaient, en raison d'un climat ou d'un contexte particulièrement tendu ou sensible, une protection renforcée à l'égard d'un risque réel de violence (§§ 78 et 82-84). Par conséquent, la Cour a conclu que la condamnation du requérant ne répondait pas à un « besoin social impérieux » et emportait violation de l'article 10 (§§ 86-87).

⁶⁸⁵ Traductions libres.

d. *Le droit à l'oubli et le droit au déréférencement*

223. Introduction. Avant d'analyser les décisions rendues par les cours et tribunaux ces trois dernières années en matière de droit à l'oubli et de droit au déréférencement, il importe de brièvement distinguer ces deux droits qui constituent en réalité deux voies indépendantes permettant à la personne concernée de garantir sa vie privée à l'égard d'informations la concernant disponibles en ligne. D'une part, par son célèbre arrêt *Google Spain*⁶⁸⁶, la C.J.U.E. a consacré une véritable obligation de déréférencement à charge des moteurs de recherche déduite des droits à l'effacement et à l'opposition inscrits aux articles 12, b) et 14, a) de la directive 95/46/CE, désormais abrogée et remplacée par le Règlement général sur la protection des données (ci-après «RGPD»). D'autre part, la personne concernée peut faire valoir un droit à l'oubli numérique, véritable composante du droit au respect de la vie privée, à l'égard de l'éditeur d'un site Web, et ce, en s'appuyant sur l'obligation générale de prudence découlant de l'article 1382 du Code civil.

i. *Le droit au déréférencement opposable aux moteurs de recherche*

224. Impact du référencement des informations par les moteurs de recherche. Durant la période étudiée, tant la C.J.U.E. que la Cour européenne des droits de l'homme ont mis en lumière les effets des activités de référencement effectuées par les moteurs de recherche. La Cour de Luxembourg a ainsi souligné que par l'accessibilité qu'elles offrent aux utilisateurs, ces activités contribuent grandement à la diffusion globale des informations relatives à des personnes physiques. Outre qu'elles permettent aux internautes de mettre la main sur des informations qui seraient restées introuvables, le référencement leur offre « un aperçu structuré des informations relatives à [une] personne trouvable sur Internet leur permettant d'établir un profil plus ou moins détaillé de la personne concernée »⁶⁸⁷. Pour sa part, la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁸⁸ a considéré que les activités de référencement rendent très aisément repérables les informations contenues dans les archives de presse en ligne. Si l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée des personnes mentionnées dans les archives de presse est à l'origine imputable aux éditeurs qui publient et maintiennent en ligne ces informations, la Cour a insisté sur le fait que les activités de référencement des moteurs de recherches « amplifie[nt] la portée de l'ingérence en question » (§ 97). Aux yeux de la Cour de Strasbourg, cette circonstance justifie que les exploitants de moteur de recherche puissent se voir imposer des obligations différentes de celles des éditeurs de presse. Dès lors, la mise en balance des articles 8 et 10 peut légitimement déboucher sur un résultat différent « selon que se trouve en cause une demande d'effacement dirigée contre l'éditeur initial de l'information dont l'activité se trouve en règle générale au cœur de ce que la liberté d'expression entend protéger, ou contre un moteur de recherche dont l'intérêt principal n'est pas de publier l'information initiale sur la personne concernée, mais notamment de permettre, d'une part, de repérer toute information disponible sur cette personne et, d'autre part, d'établir ainsi un profil de celle-ci » (§ 97).

⁶⁸⁶ C.J.U.E. (gde ch.), 13 mai 2014, *Google Spain SL et Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) et Mario Costeja González*, aff. C-131/12. Sur cet arrêt, nous renvoyons le lecteur à une précédente chronique : Q. VAN ENIS, « Droit des médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2012-2014) », *R.D.T.I.*, 2015, pp. 170-171, n° 304.

⁶⁸⁷ C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, *GC, AF, BH, ED c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, aff. C-136/17. Dans le même sens, voy. Civ. Bruxelles (réf.), 4 novembre 2019, *A&M*, 2018-2019/4, p. 513.

⁶⁸⁸ Cour eur. D.H. (5^e sect.), arrêt *M.L. et W.W. c. Allemagne*, précité.

225. Rappel des principes et article 17 du RGPD. À travers les deux arrêts rendus le 24 septembre 2019, la C.J.U.E. était invitée à se prononcer sur l'interprétation de la directive 95/46/CE⁶⁸⁹. Il convient toutefois de préciser que désormais le RGPD prévoit de façon explicite, en son article 17, un « Droit à l'effacement (« droit à l'oubli ») » et détermine les hypothèses dans lesquelles ce droit trouve à s'appliquer⁶⁹⁰. Même si les questions préjudicielles adressées à la Cour portaient sur l'interprétation de la directive, elle a pris le soin d'également les analyser sous l'angle du RGPD afin de conférer à ses réponses un caractère utile pour les juridictions de renvoi.

226. Portée territoriale du droit au déréférencement. Dans l'affaire opposant *Google LLC à la CNIL*, la C.J.U.E. a été invitée à se prononcer sur une question laissée sans réponse depuis l'arrêt *Google Spain*, à savoir la détermination de la portée territoriale du droit au déréférencement nouvellement consacré⁶⁹¹. En substance, la question se posait de savoir si le déréférencement devait uniquement porter sur l'extension nationale de l'État membre de résidence du bénéficiaire du déréférencement, être également répliqué sur les extensions liées aux autres États membres, voire s'appliquer sur l'ensemble des extensions du moteur de recherche au niveau mondial.

227. Absence d'une obligation légale de déréférencement « mondial ». Après avoir rappelé sa jurisprudence relative aux critères de rattachement territoriaux⁶⁹², la Cour a fait écho à l'objectif poursuivi par le législateur d'un niveau élevé de protection des données à caractère personnel au sein de l'Union (§ 54). De l'avis de la Cour, si cet objectif ainsi que le caractère ubiquitaire des informations référencées justifient la compétence du législateur pour imposer une obligation de déréférencement visant la totalité des extensions d'un moteur de recherche, il n'en demeure pas moins qu'en dehors de l'Union certains États ne reconnaissent pas le droit au déréférencement ou adoptent une approche différente de ce droit (§§ 55-59). La Cour a par ailleurs relevé que l'on ne peut déduire des droits de la personne concernée inscrits dans la directive et le RGPD, une volonté du législateur de leur conférer une portée qui s'étendrait au-delà des frontières de l'Union ou d'exiger de l'exploitant d'un moteur de recherche qu'il mette en œuvre le droit au déréférencement sur les extensions correspondant à des États tiers (§ 62).

Aux yeux de la Cour, il en découle que le droit de l'Union ne prévoit aucune obligation à charge de l'exploitant d'un moteur de recherche qui fait droit à une demande de déréférencement – le cas échéant, en se pliant à l'injonction d'une autorité de contrôle nationale ou d'une autorité judiciaire – de déréférencer les résultats accessibles à la suite d'une recherche effectuée sur la base du

⁶⁸⁹ C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, *Google LLC c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, aff. C-507/17; C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, *GC, AF, BH, ED c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, aff. C-136/17. Sur ces arrêts, voy. N. MARINOV et M. ISGOUR, « Le droit au déréférencement dans la jurisprudence (récente) de la Cour de justice de l'Union européenne », *R.D.T.I.*, 2020, pp. 173 à 179.

⁶⁹⁰ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), *J.O.U.E.*, L 119, 14 mai 2016, art. 17. Pour une analyse complète de cette nouvelle disposition du RGPD et une mise en avant des différences entre le régime prévalant sous l'empire de la directive 95/46/CE et le nouveau régime, nous renvoyons le lecteur vers T. TOMBAL, « Les droits de la personne concernée dans le RGPD », in *Le Règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR) – Analyse approfondie*, C. DE TERWANGNE et K. ROSIER (coord.), Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 450 à 478.

⁶⁹¹ C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, *Google LLC c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, aff. C-507/17.

⁶⁹² Sur ce point, voy. *supra* partie « III. Droit au respect de la vie privée et à la protection des données en lien avec les technologies de l'information », n° 66.

nom d'une personne physique sur la totalité des extensions de son moteur de recherche (§§ 64, 65 et 73). Toutefois, la Cour a insisté sur le fait que, même si le droit de l'Union n'impose pas une telle obligation, « il ne l'interdit pas non plus ». Il reste donc loisible aux autorités de contrôle nationales ou aux autorités judiciaires, dans le cadre d'une mise en balance entre le droit à la protection des données et la liberté d'information, d'ordonner à l'exploitant d'un moteur de recherche d'appliquer le déréférencement sur la totalité de ses extensions (§ 72).

228. Dééréférencement « européen » et rôle des autorités de contrôle. Appelée à se prononcer sur la question de la limitation de l'obligation de dééréférencement à l'État membre de résidence de la personne concernée par le traitement, la Cour a tiré argument du choix de l'instrument du règlement pour justifier le principe d'un dééréférencement sur l'ensemble des extensions du moteur de recherche liées au territoire de l'Union (§§ 66 et 73). Elle a toutefois nuancé ce principe en attirant l'attention sur le fait que l'intérêt du public à accéder à une information peut différer sensiblement d'un État membre à l'autre (§ 67). La Cour a également mentionné que l'adoption d'une décision commune liant les différentes autorités de contrôle nationales, qui couvre la totalité des recherches effectuées sur la base du nom d'une personne physique à partir du territoire de l'Union, était rendue possible grâce aux mécanismes mis en place par le RGPD en matière de traitements transfrontaliers (§ 69). L'exploitant d'un moteur de recherche serait dès lors tenu d'assurer le respect d'une telle décision au regard des activités de traitement menées dans le cadre de tous ses établissements au sein de l'Union (§ 68).

229. Mesures complémentaires. La Cour a terminé son analyse en explicitant les mesures complémentaires que l'exploitant d'un moteur de recherche doit mettre en œuvre lorsque cela s'avère nécessaire pour garantir une protection effective des droits fondamentaux de la personne concernée. Ces mesures⁶⁹³, qui doivent être conformes à l'ensemble des exigences légales, visent à empêcher ou au moins à décourager sérieusement les utilisateurs effectuant des recherches sur la base du nom d'une personne physique depuis le territoire de l'Union d'accéder aux résultats ayant fait l'objet d'une demande de dééréférencement (§§ 70 et 73).

230. Droit au dééréférencement et catégories particulières de données. Dans le second arrêt rendu le 24 septembre 2019, la Cour de justice s'est prononcée sur l'obligation de dééréférencement applicable aux moteurs de recherche au regard des spécificités des catégories particulières de données⁶⁹⁴. Cet arrêt s'inscrit dans le cadre d'un litige opposant la CNIL à quatre personnes physiques qui s'étaient vues refuser par l'autorité française de protection des données leur demande d'enjoindre à Google de procéder au dééréférencement des résultats renvoyant à des informations les concernant accessibles par une recherche effectuée sur la base de leur nom. Étaient en cause des informations relatives à leurs convictions religieuses et philosophiques,

⁶⁹³ Les possibilités de recherche offertes par Google aux internautes ont fait l'objet de modifications en 2019. Auparavant, l'extension renseignée par les utilisateurs permettait à ces derniers de consulter les résultats de recherche de l'ensemble des extensions. Désormais, l'extension renseignée ne détermine plus la version nationale à laquelle ils accèdent, ces derniers étant automatiquement renvoyés sur l'extension nationale du pays à partir duquel ils sont présumés, grâce à une technique de géolocalisation, effectuer la recherche. Voy. points 36 et 42.

⁶⁹⁴ C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, GC, AF, BH, ED c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), aff. C-136/17. Sur les obligations à charge des moteurs de recherche au regard des catégories particulières de données, voy. *supra* partie « III. Droit au respect de la vie privée et à la protection des données en lien avec les technologies de l'information », n° 108.

leurs opinions politiques, à leur vie sexuelle ainsi qu'à des condamnations pénales. Dans le RGPD, ces données sont considérées comme des « catégories particulières de données » exigeant une protection renforcée. La Cour a donc été invitée à se prononcer sur le point de savoir si le régime spécifique applicable à ces données imposait à l'exploitant d'un moteur de recherche de faire droit aux demandes de déréférencement litigieuses.

La Cour a commencé par constater que les activités de référencement des moteurs de recherche pouvaient, en principe, être couvertes par les exceptions à l'interdiction de traiter des catégories particulières de données, notamment celles relatives à l'existence d'un consentement explicite ou au fait que ces données ont manifestement été rendues publiques par la personne concernée elle-même (§ 61)⁶⁹⁵. Toutefois, concernant la première exception, la Cour a relevé qu'« il est, en pratique, difficilement envisageable [...] que l'exploitant d'un moteur de recherche sollicite le consentement explicite des personnes concernées avant de procéder, pour les besoins de son activité de référencement, au traitement [de leurs données] » et que, en tout état de cause, l'introduction d'une demande de déréférencement doit être assimilée à un retrait de consentement (§ 62). Si la seconde exception peut en théorie s'appliquer aux activités de référencement, la Cour a mentionné qu'il n'en reste pas moins que la personne concernée dispose d'un droit au déréférencement (§§ 63-65). Ainsi, bien qu'en principe l'exploitant d'un moteur de recherche soit tenu de faire droit aux demandes de déréférencement portant sur des catégories particulières de données, le fait qu'elles aient été rendues publiques par la personne concernée peut justifier le maintien du référencement, sauf si cette dernière peut faire valoir son droit d'opposition pour des raisons prépondérantes et légitimes tenant à sa situation particulière (§ 69). Par ailleurs, la Cour a indiqué que lorsqu'il est saisi d'une demande de déréférencement, l'exploitant du moteur de recherche devait examiner si le référencement était nécessaire à l'exercice de la liberté d'information au regard des éléments pertinents du cas d'espèce, tout en gardant à l'esprit que le traitement de catégories particulières de données constitue une ingérence « particulièrement grave » dans les droits fondamentaux de la personne concernée (§§ 66-69).

231. Référencement reflétant la situation judiciaire actuelle d'une personne. Dans la même affaire, la Cour de justice a également été amenée à se prononcer sur le point de savoir si l'obligation de déréférencement doit s'étendre aux résultats qui mènent à des informations relatives aux étapes antérieures d'une procédure judiciaire et qui ne reflètent plus la situation judiciaire actuelle de la personne concernée, compte tenu des développements intervenus dans l'intervalle.

La Cour a précisé à cet égard que, pour opérer la mise en balance entre les droits en présence, l'exploitant d'un moteur de recherche devait se référer à la grille d'analyse dégagée par la Cour de Strasbourg en matière de mise à disposition en ligne d'informations relatives à des faits judiciaires passés (§§ 76-77)⁶⁹⁶. Ainsi, l'exploitant d'un moteur de recherche doit déréférencer les résultats renvoyant vers des informations relatives à une étape antérieure de la procédure judiciaire qui ne correspondent plus à la situation actuelle lorsqu'il considère que, au vu des facteurs contextuels,

⁶⁹⁵ L'on retrouve ces deux exceptions à l'article 9, § 2, points a) et e) du RGPD.

⁶⁹⁶ La C.J.U.E. a renvoyé à l'arrêt *M.L. et W.W. c. Allemagne* analysé *infra*, n° 233. La C.J.U.E. a ainsi précisé que l'exploitant d'un moteur de recherche doit prendre en compte: (1) la nature et la gravité de l'infraction, (2) le déroulement et l'issue de la procédure, (3) le temps écoulé, (4) le rôle joué par la personne concernée dans la vie publique et son comportement dans le passé, (5) l'intérêt du public au moment de la demande de déréférencement, (6) le contenu et la forme de la publication et (7) les répercussions de la publication sur la personne concernée.

les droits au respect de la vie privée et à la protection des données de la personne concernée l'emportent sur le droit de la société dans son ensemble de recevoir des informations (§ 79).

La C.J.U.E. précise cependant que l'exploitant d'un moteur de recherche qui, à l'issue de la mise en balance des droits en présence, considère que le référencement litigieux est nécessaire pour garantir la liberté d'information des internautes est tenu, au plus tard lors de l'introduction de la demande de déréférencement, « d'aménager la liste des résultats de telle sorte que l'image globale qui en résulte pour l'internaute reflète la situation judiciaire actuelle, ce qui nécessite notamment que des liens vers des pages web comportant des informations à ce sujet apparaissent en premier lieu sur cette liste » (§ 78).

232. Critères pour le droit au déréférencement de faits judiciaires. Le 4 novembre 2019, le président du tribunal de première instance de Bruxelles a rendu une ordonnance de référé enjoignant à *Google LLC* de procéder au déréférencement des résultats renvoyant vers des articles de presse, parus entre 1995 et 2003, et relatant des procédures judiciaires concernant un ancien dirigeant de société qui avait fait l'objet d'une réhabilitation judiciaire en 2013⁶⁹⁷.

Parmi les critères dont doit tenir compte l'exploitant d'un moteur de recherche confronté à une demande de déréférencement relative à des données judiciaires, le juge des référés a particulièrement insisté sur la réhabilitation judiciaire. À son estime, une telle mesure, qui est soumise au respect de plusieurs conditions et qui poursuit un objectif de réinsertion sociale, « est le résultat d'un long processus judiciaire » et « entraîne l'effacement de la peine prononcée du casier judiciaire ». Il a dès lors souligné que l'impact considérable sur l'accessibilité des informations⁶⁹⁸ du référencement des articles de presse par *Google* était indubitablement de nature à entraver la réinsertion sociale et professionnelle de la personne concernée. Bien que les résultats de recherche renvoyaient vers des articles touchant à un sujet d'intérêt général et qu'ils possédaient une certaine valeur historique, le juge des référés a considéré qu'« il n'en demeur[ait] pas moins qu'il s'agi[ssai]t de faits anciens remontant à près de [vingt-cinq] ans » et que le référencement de ces articles « n'enrichi[ssai]t pas le débat actuel ». Puisque le maintien du référencement des articles litigieux « gèner[ait] une ingérence disproportionnée dans [les droits fondamentaux du requérant], en rapport avec l'ingérence que devront subir *Google* et les tiers, dans leur droit à la liberté d'expression et à l'information, s'il [était] fait droit à la demande de déréférencement », le juge des référés a accepté cette demande. Il a toutefois pris le soin de souligner que le déréférencement n'entachait en rien la disponibilité des informations qui « demeureront, du reste, toujours librement accessibles sur les sites journalistiques en ligne, de sorte que toute trace du demandeur ne sera pas définitivement effacée de la toile ».

ii. Le droit à l'oubli numérique opposable aux éditeurs de presse

233. Mise à disposition en ligne d'archives contenant des informations personnelles. Dans l'arrêt *M.L. et W.W. c. Allemagne*, la Cour de Strasbourg a rappelé la fonction accessoire joué par la presse à travers la constitution et la mise à disposition d'archives en ligne (§§ 90 et 102)⁶⁹⁹. À cet

⁶⁹⁷ Civ. Bruxelles (réf.), 4 novembre 2019, *A&M*, 2018-2019/4, p. 508.

⁶⁹⁸ Sur ce point, voy. *supra*, n° 224 « Impact du référencement des informations par les moteurs de recherche ».

⁶⁹⁹ Cet enseignement a également été rappelé par la Cour de justice. Voy. C.J.U.E. (gde ch.), 24 septembre 2019, *GC, AF, BH, ED c. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, aff. C-136/17, point 76.

égard, elle a souligné que l'offre au public d'archives renforçait la préservation et l'accessibilité des informations et que l'accès du public à ces archives était protégé par l'article 10 (§ 102)⁷⁰⁰.

Par ailleurs, la Cour a souligné le risque d'effet dissuasif pour les éditeurs, d'une obligation de vérification de leurs archives, même sur la base d'une demande individuelle expresse d'anonymisation introduite par la personne concernée. De l'avis de la Cour, en présence d'une telle obligation, la presse pourrait s'abstenir de conserver des reportages dans ses archives en ligne ou omettre d'y intégrer des éléments individualisés (§§ 103-104).

Cet enseignement paraît difficilement conciliable avec la position retenue par la Cour de cassation dans un arrêt du 29 avril 2016 et reprise dans un arrêt de 2018, commenté ci-dessous. En substance, la Cour de cassation avait considéré que le fait de retenir la responsabilité civile de l'éditeur qui était resté en défaut de faire droit à une demande d'anonymisation ponctuelle n'était pas contraire à la liberté d'expression⁷⁰¹. À cet égard, on signalera que, par un arrêt *Hurbain c. Belgique* du 22 juin 2021 (qui sera commenté à la faveur d'une chronique ultérieure), la Cour de Strasbourg a conclu à l'absence de violation de la liberté d'expression dans l'affaire dans laquelle avait été rendu l'arrêt de la Cour de cassation du 29 avril 2016⁷⁰².

Si les requérants n'avaient pas sollicité la suppression totale des articles litigieux, mais simplement leur anonymisation, la Cour a relevé qu'en vertu de la liberté journalistique les médias étaient libres de déterminer, dans le respect de leur déontologie, le degré de détails à publier « pour assurer la crédibilité d'une publication ». Dès lors, à son estime, l'insertion d'informations personnelles dans des articles de presse relatifs à des procédures judiciaires ayant suscité un émoi considérable au sein de l'opinion publique ressort indubitablement du travail journalistique (§ 105).

234. Mise « en une » et redivulgateion de faits judiciaires. Par un arrêt du 8 novembre 2018, rejetant un pourvoi dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Liège, la Cour de cassation a rappelé les principes dégagés dans le premier arrêt rendu en matière de droit à l'oubli numérique opposable aux éditeurs de presse⁷⁰³. Dans cette affaire, la cour d'appel avait condamné plusieurs éditeurs de presse à anonymiser dans leurs archives en ligne des articles relatifs au passé judiciaire d'un particulier⁷⁰⁴.

La Cour de cassation a tout d'abord rappelé que le droit au respect de la vie privée comprend le droit à l'oubli qui offre la possibilité à « une personne reconnue coupable d'un crime ou d'un délit, impliquée dans l'instruction ou l'information suivie du chef de pareille infraction, ou citée dans le cadre de celle-ci, de s'opposer dans certaines circonstances à ce que son passé judiciaire ou le lien alors établi entre elle et les faits constitutifs d'infractions soient rappelés au public à l'occasion d'une nouvelle divulgation de ces faits ». La haute juridiction a poursuivi son analyse

⁷⁰⁰ Dans le même sens, voy. Cass. (1^{re} ch.), 8 novembre 2018, *A&M*, 2018-2019/2, p. 278.

⁷⁰¹ Cass. (1^{re} ch.), 29 avril 2016, *J.T.*, 2016, p. 609, obs. E. CRUYSMANS, Voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, pp. 195 à 197, n^{os} 264 à 267. Plus récemment, Cass. (1^{re} ch.), 8 novembre 2018, *A&M*, 2018-2019/2, p. 279. Sur ce dernier arrêt, voy. *infra*, n^o 234.

⁷⁰² Cour eur. D.H. (3^e sect.), arrêt *Hurbain c. Belgique*, 22 juin 2021, req. n^o 57292/16.

⁷⁰³ Cass. (1^{re} ch.), 8 novembre 2018, *A&M*, 2018-2019/2, p. 277.

⁷⁰⁴ Liège (20^e ch.), 4 février 2016, *A&M*, 2016/5-6, p. 462. Sur cet arrêt, voy. Q. VAN ENIS et A. MICHEL, « Médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2015-2017) », *R.D.T.I.*, 2017/68-69, pp. 197 et 198, n^o 267bis.

en considérant que les éditeurs de presse qui maintiennent en ligne des archives et le public qui souhaite y accéder peuvent subir une ingérence dans leur droit à la liberté d'expression qui prend la forme d'« une altération du texte archivé de nature à prévenir ou à réparer une atteinte au droit à l'oubli ». Aux yeux de la Cour, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision en jugeant que l'effet de mise « en une » des informations rendu possible par le moteur de recherche interne des sites Web des éditeurs de presse rencontrait le critère d'une nouvelle divulgation de l'information. Ainsi, le fait d'insérer d'anciens articles dans les archives accessibles sur les sites Web des éditeurs de presse constitue bel et bien une « nouvelle divulgation de faits du passé ».

e. Pratiques loyales de commerce – Interdiction du dénigrement

235. Nécessité de l'ingérence à la liberté d'expression et interdiction du dénigrement.

Durant la période étudiée, les juridictions belges ont été amenées à plusieurs reprises à s'intéresser à la question de la nécessité d'une restriction de la liberté d'expression dans le cadre de l'interdiction des pratiques de commerce déloyales instaurée par l'article VI.104 du Code de droit économique (ci-après « CDE »).

236. Campagne de dénigrement dans un contexte concurrentiel entre médias.

Épinglons tout d'abord un jugement du 10 janvier 2020 dans lequel le tribunal de l'entreprise de Liège s'est prononcé au sujet d'une campagne lancée par la société Vincestonian sur la page Facebook Nordpresse ainsi que sur le site Web Nordpresse.be à l'encontre de Sudpresse, leader de la presse quotidienne en Belgique francophone⁷⁰⁵. Par cette campagne, la société Vincestonian invitait ses lecteurs à contacter les annonceurs publicitaires de Sudpresse pour dénoncer ses pratiques éditoriales dans l'objectif que les annonceurs s'en détournent et d'ainsi faire pression sur l'éditeur afin qu'il modifie la ligne éditoriale de sa rubrique « faits divers ».

D'emblée, le tribunal a souligné que, contrairement à une ONG, une ASBL ou un citoyen militant jouant un rôle sociétal, la société Vincestonian poursuivait un but lucratif en tant que société commerciale. Le tribunal a pris en considération le fait que les deux sociétés étaient concurrentes et que la société défenderesse avait tout intérêt à ce que les annonceurs publicitaires se détournent de la société demanderesse dès lors que toutes deux exploitaient commercialement des sites d'informations générant des visites leur permettant de vendre à des annonceurs des emplacements publicitaires sur le marché limité de la Belgique francophone. Le tribunal a affirmé que le contexte de concurrence n'empêchait pas une entreprise de critiquer les pratiques d'un concurrent. Il a toutefois précisé qu'une telle critique ne peut, sans nécessité, préjudicier la réputation de l'entreprise concurrente⁷⁰⁶. En l'espèce, le tribunal a considéré que la société Vincestonian « n'[avait] pas émis un message objectif, exact, relevant et complet » et qu'elle avait dénigré Sudpresse auprès de ses annonceurs, ce qui emportait violation de l'article VI.104 du CDE. Pour le tribunal, ordonner la cessation de la campagne de dénigrement litigieuse répondait à la « nécessité sociale impérieuse », dans une société démocratique, « de protéger les droits et la réputation

⁷⁰⁵ Trib. entr. Liège (cess.), 10 janvier 2020, *A&M*, 2018-2019/4, p. 517.

⁷⁰⁶ Pour le tribunal, « le droit à la liberté d'expression est sans incidence sur le fait que l'information dans les échanges commerciaux doit être objective, exacte, pertinente et complète. Si une entreprise a le droit de formuler des critiques à propos des pratiques et des affirmations d'une autre entreprise, elle doit le faire d'une manière qui ne porte pas, sans nécessité, préjudice à la réputation de cette entreprise ».

des acteurs économiques, qui peuvent certes se faire critiquer par des concurrents [...] mais n'ont pas à être victimes de campagnes de dénigrement [...]», d'autant plus lorsqu'il est question « de contraindre – par l'assèchement de leurs moyens financiers – des journaux à modifier leur ligne éditoriale, ce qui constitue une atteinte à la liberté de la presse ».

S'agissant précisément de la liberté de la presse on notera encore que le tribunal a déclaré que « seuls ses excès peuvent, le cas échéant, être sanctionnés *a posteriori*, que ce soit par les tribunaux de l'ordre judiciaire ou par le conseil de déontologie journalistique. Entreprendre une campagne de dénigrement pour assécher les sources de revenus d'un organe de presse s'il ne modifie pas sa ligne éditoriale, alors qu'on est soi-même un concurrent de l'organe de presse en question, n'est, en revanche, pas admissible »⁷⁰⁷.

Ce jugement du tribunal de l'entreprise de Liège a été confirmé par la cour d'appel de Liège en date du 17 mars 2021⁷⁰⁸.

237. Campagne de sensibilisation en dehors d'un contexte concurrentiel. Par ailleurs, dans un arrêt du 14 juin 2019, la cour d'appel de Liège a été amenée à se prononcer dans un litige opposant une association de défense des intérêts des entreprises pharmaceutiques actives en Belgique, à l'Union nationale des mutualités socialistes (ci-après « UNMS ») à propos d'une campagne de sensibilisation lancée par cette dernière sur les réseaux sociaux au sujet de la publicité sur les médicaments⁷⁰⁹. Sur les huit capsules vidéo composant la campagne, une seule⁷¹⁰ avait été diffusée au moment où la cour d'appel s'est prononcée puisque le premier juge avait ordonné la cessation de la campagne et l'interdiction de diffuser les capsules suivantes. La cour d'appel a tout d'abord souligné que l'UNMS bénéficiait en l'espèce d'une protection renforcée de sa liberté d'expression. Aux yeux de la Cour, à travers sa campagne de sensibilisation destinée à attirer l'attention du public sur des questions de santé, l'UNMS avait agi comme un « chien de garde de la démocratie »⁷¹¹. Pour la Cour, puisque l'UNMS n'était pas concurrente de la *Belgian Association of Consumer Healthcare Industry* et que sa campagne de sensibilisation n'avait aucune vocation commerciale, cette protection renforcée de sa liberté d'expression ne devait pas s'effacer devant la nécessité de prévenir la concurrence déloyale⁷¹². Dès lors que la campagne de sensibilisation sur les publicités relatives aux médicaments se fondait sur une base factuelle suffisante et avait été réalisée de bonne foi, l'UNMS n'avait pas dépassé les « limites admissibles » de sa liberté d'expression dans le cadre de sa campagne de sensibilisation. Après avoir explicité clairement les raisons pour lesquelles elle s'opposait à la publicité pour les médicaments et la nécessité d'une utilisation modérée, l'UNMS, avait nuancé son propos, ciblé uniquement certaines pratiques déterminées, sans pour autant accuser les entreprises pharmaceutiques de pratiques illégales,

⁷⁰⁷ Trib. entr. Liège (cess.), 10 janvier 2020, *A&M*, 2018-2019/4, p. 527.

⁷⁰⁸ Liège (7^e ch. civ. A), 17 mars 2021, R.G. n° 2020/RF/10, inédit.

⁷⁰⁹ Bruxelles (9^e ch.), 14 janvier 2019, *A&M*, 2020/1, p. 107.

⁷¹⁰ Cette capsule, destinée à dénoncer le caractère trompeur de l'utilisation du suffixe « Instant » qui se rapportait non pas à l'efficacité du médicament mais à son caractère orodispersible, mettait en scène une fausse publicité pour du « Diastop Instant ».

⁷¹¹ Bruxelles (9^e ch.), 14 janvier 2019, *A&M*, 2020/1, p. 110. La cour d'appel de Bruxelles a ici rappelé la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme suivant laquelle le rôle de chien de garde de la démocratie n'est pas réservé aux seuls journalistes ou autres professionnels des médias.

⁷¹² *Ibid.*, pp. 110 et 111. La cour d'appel de Bruxelles a en effet précisé que « la protection accrue ne s'efface qu'en présence d'un discours commercial tenu dans un contexte de concurrence ».

cherché à attirer l'attention du public sur certaines stratégies commerciales susceptibles d'augmenter les ventes et n'avait dénigré ni les médicaments dans leur ensemble, ni un médicament en particulier⁷¹³. De l'avis de la Cour, la campagne de sensibilisation était demeurée dans les limites de la liberté d'expression et il n'était, dès lors, pas justifié de l'interdire.

f. *La diffusion d'images de policiers*

238. La nouvelle infraction mise en place par la loi française « pour une sécurité globale préservant les libertés » et la censure du Conseil constitutionnel. L'arrêt de la C.J.U.E. dans l'affaire *Buivids* cité plus haut (*supra*, nos 183-186) a pris une résonance particulière dans le contexte du débat ayant cours en France autour d'une disposition du projet de loi du 20 octobre 2020 sur la sécurité globale visant à insérer dans la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de presse un nouvel article qui prévoyait initialement de sanctionner pénalement « le fait de diffuser, par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support, dans le but qu'il soit porté atteinte à son intégrité physique ou psychique, l'image du visage ou tout autre élément d'identification d'un fonctionnaire de la police nationale ou d'un militaire de la gendarmerie nationale lorsqu'il agit dans le cadre d'une opération de police ». Le texte législatif avait finalement été modifié pour ériger en délit « la provocation, dans le but manifeste qu'il soit porté atteinte à son intégrité physique ou psychique, à l'identification d'un agent de la police nationale, d'un militaire de la gendarmerie nationale ou d'un agent de la police municipale lorsque ces personnels agissent dans le cadre d'une opération de police, d'un agent des douanes lorsqu'il est en opération ». Par une récente décision du 20 mai 2021, le Conseil constitutionnel de France a déclaré cette disposition contraire à la Constitution, en considérant que le législateur n'avait pas suffisamment défini les éléments constitutifs de l'infraction⁷¹⁴.

239. Plusieurs décisions de jurisprudence sur la question en Belgique. Dans un arrêt du 19 février 2020, la cour d'appel d'Anvers a rappelé que l'infraction de harcèlement (art. 442*bis* du Code pénal) pouvait être constituée d'un acte isolé mais qui s'accompagne de conséquences récurrentes pour les victimes⁷¹⁵. Elle a considéré que pouvait répondre à cette hypothèse le fait pour une personne de poster sur *Facebook* sous une forme reconnaissable des photos de policiers lors d'une intervention pour exprimer son indignation face à ce qu'elle croit être une action policière illégale⁷¹⁶. Elle a ajouté que le fait que le prévenu voulait simplement exprimer son indignation était sans pertinence dans la mesure où le harcèlement ne nécessite pas d'intention particulière, et qu'il suffisait que le prévenu sût ou eût dû savoir que son comportement affecterait gravement la tranquillité de la personne visée.

Dans un arrêt du 18 janvier 2018, la cour d'appel de Bruxelles, s'est quant à elle déclarée incompétente pour connaître d'une prévention de cyber-harcèlement (art. 145, § 3*bis*, de la loi du 13 juin

⁷¹³ *Ibid.*, pp. 111 à 113.

⁷¹⁴ Conseil constitutionnel de France, décision n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, sur la « loi pour une sécurité globale préservant les libertés », points 158-164, disponible à l'adresse: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2021/2021817DC.htm>.

⁷¹⁵ Cet enseignement résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 29 octobre 2013. À ce sujet, voy. une précédente mouture de la chronique, Q. VAN ENIS, « Droit des médias, liberté d'expression et nouvelles technologies (chronique de jurisprudence 2012-2014) », *R.D.T.I.*, 2015, pp. 177-178, nos 322-323.

⁷¹⁶ Anvers, 19 février 2020, *Limburgs Rechtsleven*, 2020, p. 324 (extraits).

2005 relative aux communications électroniques⁷¹⁷) retenue à charge d'une personne qui avait posté sur Facebook des photos d'agents verbalisateurs accompagnées de commentaires offensants (les agents y étaient notamment qualifiés de «schtroumpfs»). La cour a jugé que ces faits étaient constitutifs d'un délit de presse dont seule pouvait connaître la cour d'assises aux termes de l'article 150 de la Constitution. En revanche, elle a jugé que la diffusion d'une des photos litigieuses contrevenait à la législation relative à la protection des données⁷¹⁸.

g. La déontologie journalistique

240. Introduction. Durant la période étudiée, le CDJ s'est prononcé sur trois thématiques d'intérêt dans le cadre de la présente chronique : sa compétence pour connaître d'une plainte dirigée contre un article publié sur le site Web d'un parti politique, l'identification de personnes physiques dans des articles en ligne (plus précisément, de mineurs d'âge et de victimes d'accident de la route) ainsi que la modération des commentaires, laquelle a déjà été analysée plus haut (*supra*, n° 215).

241. Incompétence du CDJ à l'égard de la propagande politique. Dans son avis 18-05, le CDJ a statué sur sa compétence pour connaître d'une plainte visant un article du site LePeuple.be⁷¹⁹. À cette occasion, le CDJ a rappelé que pour qu'une plainte entre dans le champ d'action du CDJ, il faut que la production visée relève de l'information de nature journalistique, faute de quoi elle échappe aux règles de la déontologie journalistique. En l'espèce, le CDJ a considéré que LePeuple.be constituait «un outil de communication au service d'un parti politique, et un instrument de propagande de l'idéologie de celui-ci». Le CDJ a souligné que «par nature, les contenus de propagande se caractérisent par des allégations incorrectes ou déformées [...] et par des jugements de valeur négatifs ou simplistes». Ainsi, puisque la propagande «cherche à persuader et à convaincre», le CDJ a estimé qu'elle ne pouvait «en aucun cas répondre aux principes de la déontologie journalistique». Le CDJ a conclu que LePeuple.be n'était pas un média de nature journalistique, et a déclaré la plainte irrecevable pour défaut de compétence matérielle.

242. Identification en ligne de mineurs. En 2018, le CDJ a été saisi de plusieurs plaintes pour identification d'une adolescente mineure d'âge par différents médias⁷²⁰. Pour rappel, en vertu de la directive du CDJ sur l'identification des personnes physiques dans les médias, l'identification d'un mineur nécessite une prudence particulière et en principe l'accord des parents ou des tuteurs bien que la volonté d'un mineur doté du discernement puisse être prise en compte. Elle précise par ailleurs que les médias doivent se conformer aux dispositions légales qui interdisent dans certaines circonstances l'identification de mineurs – notamment l'article 433bis du Code pénal –

⁷¹⁷ Cette disposition punit «la personne qui utilise un réseau ou un service de communications électroniques ou d'autres moyens de communications électroniques afin d'importuner son correspondant ou de provoquer des dommages ainsi que la personne qui installe un appareil quelconque destiné à commettre l'infraction susmentionnée, ainsi que la tentative de commettre celle-ci».

⁷¹⁸ Bruxelles (13^e ch.), 10 janvier 2018, *A&M*, 2018-2019, p. 128, obs. J. VRIELINK. Voy. *supra*, n°s 189-192, sur la question générale de la compétence de la cour d'assises en matière de délit de presse.

⁷¹⁹ Avis 18-05 du CDJ, affaire *X. c. A. D. et LePeuple.be*, 16 mai 2018.

⁷²⁰ Avis 17-46 du CDJ, affaire *AtMOsphères AMO c. DH.be*, 18 avril 2018; avis 17-47 du CDJ, affaire *AtMOsphères AMO c. RTL-TVI et RTL.be*, 18 avril 2018.

« sauf dans les cas où il serait justifié d'y passer outre pour des raisons d'intérêt général »⁷²¹. En l'espèce, les articles litigieux rendaient compte du retour en Belgique d'une mineure soupçonnée de s'être rendue en Syrie quelques mois auparavant et désormais détenue en Institution publique de protection de la jeunesse (IPPJ). Les articles comportaient, outre le nom (pour l'un des deux médias) et prénom ainsi que la commune de résidence de l'adolescente, la photo utilisée par la police dans le cadre des avis de recherche antérieurement diffusés par les autorités. Aux yeux du CDJ, ces éléments rendaient possible l'identification de la mineure concernée au-delà de son cercle de proches. Même s'il était d'intérêt général de rendre compte du retour de l'adolescente en Belgique, le CDJ a considéré que cet intérêt général ne justifiait pas son identification et que les médias auraient dû faire œuvre de prudence, d'autant plus que la mineure faisait l'objet d'une mesure de placement en IPPJ. La circonstance que les autorités publiques avaient auparavant diffusé l'image de la mineure dans le cadre d'un avis de recherche ne change rien : dès lors qu'elle n'était plus recherchée, elle pouvait prétendre à retrouver l'anonymat. Le CDJ est d'avis que « l'intérêt du public à connaître l'issue de la recherche [...] pouvait se satisfaire de la seule mention du prénom ou des initiales de la jeune fille et de la diffusion de sa photo floutée pour qu'elle ne puisse être complètement identifiée ». Le CDJ a toutefois considéré que l'identification de la mineure ressortait d'une simple négligence qui était atténuée par le fait que les éléments d'identification litigieux avaient été largement diffusés au préalable par les autorités et que l'avis de recherche était toujours accessible sur le site de la police lors de la diffusion des articles litigieux, de sorte que la mineure demeurait « potentiellement identifiable quelle qu'[ait été] l'information émise à son propos ». Le CDJ a dès lors conclu que les articles 24 (droit à l'image), 25 (droit au respect de la vie privée) et 27 (attention aux droits des personnes en situation fragile) du Code de déontologie journalistique n'avaient pas été enfreints par les médias. L'issue de la plainte diffère néanmoins pour chacun des médias : si la première plainte a été déclarée non fondée⁷²², la seconde plainte a été déclarée partiellement fondée du fait de la violation de l'obligation de rectification (article 6)⁷²³. Cette différence s'explique par le fait que le premier média, à l'inverse du second, avait adéquatement mis en œuvre son obligation de rectification rapide et explicite en supprimant la photo et en publiant un message d'explication, alors que le second s'était contenté de supprimer l'article litigieux et de flouter la photo dans d'autres articles sans fournir d'explication au public.

243. Identification en ligne de victimes d'accident. Dans un avis du 23 septembre 2020, le CDJ s'est prononcé sur la conformité aux exigences déontologiques de droit à l'image, de droit au respect de la vie privée et d'attention aux droits des personnes en situation fragile, à savoir en l'espèce, les proches de deux personnes décédées d'un accident de la circulation⁷²⁴. Le CDJ a relevé que l'article litigieux rendait possible l'identification des deux victimes en mentionnant leurs noms, prénoms, communes de résidence, années de naissance et en publiant par après leurs photos trouvées dans leurs annonces nécrologiques respectives. La directive sur l'identification des personnes physiques dans les médias n'autorise cette identification que si au moins l'un des

⁷²¹ Directive sur l'identification des personnes physiques dans les médias, adoptée par le CDJ le 3 décembre 2014, *Les carnets de la déontologie* n° 6.

⁷²² Avis 17-46 du CDJ, affaire *AtMOSphères AMO c. DH.be*, 18 avril 2018.

⁷²³ Avis 17-47 du CDJ, affaire *AtMOSphères AMO c. RTL-TVI et RTL.be*, 18 avril 2018.

⁷²⁴ Avis 20-04 du CDJ, affaire *Famille Cambron et Lambin c. N. Lallemand, A. Carantonis et DH.be*, 23 septembre 2020.

trois critères suivants est rencontré : l'obtention du consentement de la personne, une considération d'intérêt général ou une communication préalable de l'identité de la personne par une autorité publique⁷²⁵. En ce qui concerne les victimes d'accident, la directive recommande aux médias de vérifier dans toute la mesure du possible, avant diffusion, si les proches de la victime ont déjà été informés des faits. Par ailleurs, si l'information est destinée à être diffusée dans un court délai en ligne et en particulier sur les réseaux sociaux, « le CDJ invite les journalistes à prêter une attention plus particulière encore à la balance à opérer entre l'intérêt général d'une identification sans délai et l'intérêt particulier de membres de la famille qui n'auraient, compte tenu du contexte, pas encore pu apprendre la nouvelle ». En l'espèce, le CDJ a noté que le média avait obtenu, avant diffusion, confirmation d'une source officielle du fait que les proches avaient été informés. Le CDJ a considéré que l'identification des victimes par leur nom dans le cadre d'un média de « proximité » rencontrait l'intérêt général. Quant à l'identification par le biais de la photo, le CDJ a constaté que sa publication était postérieure à sa diffusion sur les sites d'annonces nécrologiques. Bien qu'une autorisation aurait été préférable, le CDJ a tenu compte de la communication de la photo par la famille pour publiquement « informer le plus grand nombre du décès » pour considérer que le média n'avait pas enfreint les règles de la déontologie journalistique.

⁷²⁵ Directive sur l'identification des personnes physiques dans les médias, adoptée par le CDJ le 3 décembre 2014, *Les carnets de la déontologie* n° 6.