



ETATS GENERAUX DES MEDIAS D'INFORMATION AUDITION DE LA LIGUE DES DROITS DE L'HOMME

28 FEVRIER 2013

SYNTHESE DE L'INTERVENTION

Faut-il encore distinguer la presse dite « classique » et le « journalisme citoyen » via Internet ?

Tout d'abord, il est utile de rappeler que la liberté d'expression est un droit universel reconnu à tous. Les seules limitations qu'elle peut subir sont celles qui répondent aux critères prévus par l'article 19 de la Constitution et par l'article 10, par. 2 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Dans ce contexte, pour la Ligue des droits de l'Homme (LDH), il n'y a pas de raison de restreindre le droit de l'information à la presse « classique ». Au contraire, la loi sur la protection des sources de 2005 a été étendue par la Cour constitutionnelle à l'ensemble des personnes qui diffusent de l'information via un média.

Dès le moment où il y a un média, les règles en matière de droit de l'information s'appliquent, indépendamment des supports et des canaux.

S'il ne doit pas y avoir de distinction en termes de droit, il ne devrait par contre pas en aller de même en matière de responsabilité. Si l'information passe par un canal géré par un éditeur, celui-ci doit avoir une responsabilité par rapport à l'information qu'il propage : la responsabilité en cascade pourrait être remise en cause dès qu'il y a un lien de subordination entre l'auteur et l'éditeur (exemple : journaliste envers chaîne de télévision).

Le blog ne relève pas de ces droits - il ne s'agit pas de journalisme - mais il relève par contre de la liberté d'expression. Si ce blog est tenu par un journaliste, les règles générales concernant l'information prévalent.

Il en va de même en ce qui concerne les modérateurs de forums ou les animateurs de sites de débats. Ces rôles devraient être tenus par des journalistes professionnels car il s'agit d'une activité journalistique.

Sur la protection constitutionnelle des seuls écrits imprimés et la notion de délits de presse

La LDH considère que tous les supports doivent être protégés de la même manière. La protection constitutionnelle devrait donc concerner tous les supports (radio, télé, photos, dessins, caricatures...). La Constitution a été rédigée à une époque où seule la presse écrite existait. L'évolution technologique et le développement de nouveaux supports d'information imposent au droit de suivre l'évolution de la technologie. Il n'y a aucune raison de ne pas étendre cette protection aux autres supports.

Cette protection à l'ensemble des supports doit également prévaloir en ce qui concerne le principe de l'interdiction de la censure préalable. La LDH s'est prononcée à de nombreuses reprises contre tout contrôle et censure a priori. En ce sens, l'affaire *RTBF c. Belgique* dans le cadre de laquelle la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) a sanctionné une interdiction préalable, a renforcé la protection contre la censure préalable.

Cet arrêt est extrêmement important en matière de droit à l'information mais, plus largement, en matière de liberté d'expression car il permet de subordonner un éventuel contrôle préalable – que la LDH ne souhaite pas – à un cadre juridique précis et prévisible.

Sur la sanction des « devoirs et responsabilités » de celui qui s'exprime

La loi Moureaux de 1981, la loi contre le négationnisme de 1995 et les lois anti-discrimination de 2007 aboutissent à limiter la liberté d'expression mais posent un cadre assez équilibré dans l'esprit de l'article 10, § 2 de la CEDH. Ce cadre est globalement satisfaisant.

La diffamation, la calomnie ou l'injure constituent d'autres limites classiques à la liberté d'expression. Mais, en Belgique, à la différence des pays anglo-saxons, il faut prouver qu'il y a intention de nuire. Faut-il envisager comme en France que le simple fait de dire du mal de quelqu'un constitue en soi une intention de nuire ? La LDH est loin d'en être persuadée.

Ceci étant, un cadre juridique ne peut en aucune manière se substituer au rôle éducatif de l'école, des médias, des parents des institutions et des associations. Ce volet de prévention est fondamental et doit être développé. Durcir le cadre législatif ne résoudrait rien et aboutirait à limiter la liberté d'expression.

En matière de délits de presse, sur le plan des principes, on pourrait imaginer étendre la correctionnalisation à d'autres critères de discrimination que celui de la race, seul visé actuellement. Les discriminations sur base du genre, de la religion, des convictions ou l'orientation sexuelle auraient légitimement leur place dans la liste. La correctionnalisation pourrait ainsi englober l'ensemble des critères repris dans les lois anti-discrimination mais des problèmes d'application pourraient se poser : cette légitime extension risquerait d'ouvrir une boîte de Pandore avec, à la clé, une augmentation très importante des recours.

Toujours concernant le délit de presse, convoquer une Cour d'assises est conceptuellement un peu étrange, voire anachronique. Mais, de manière pragmatique, c'est une procédure qui a fait ses preuves et qui s'avère efficace pour protéger la presse contre des recours intempestifs.

De manière plus générale, ne faudrait-il pas dépénaliser l'exercice de la liberté d'expression ? Le recours au pénal, s'il est lourd et stigmatisant, constitue un rempart efficace et comporte une portée symbolique forte. Mais par ailleurs, la LDH défend une conception extensive de la liberté d'expression et pense que le recours au droit pénal ne se justifie que lorsque d'autres moyens ne sont pas plus efficaces et moins restrictifs des libertés fondamentales, ce qui est sans doute le cas ici.

Le recours à des procédures civiles telle que le quasi-référé de presse constitue une idée intéressante car cette procédure permettrait à une personne qui se sent lésée de demander plus facilement une réparation. Néanmoins, ce recours constituerait une forme de privatisation du contentieux. D'autres garde-fous ou filtres, comme des indemnités de procédures dissuasives, par exemple, peuvent être envisagés.

Quel que soit le choix du législateur en la matière, il sera primordial qu'il évite que ces procédures deviennent un outil de bâillonnement de la presse et de la liberté d'expression.

Comment lutter contre les « discours de haine » et le négationnisme de manière efficace sans remettre en cause le principe de la liberté d'expression ?

Il faut tout d'abord relever que la jurisprudence de la CEDH est abondante dans le domaine et très protectrice de la liberté d'expression. L'incitation à la violence constitue clairement une ligne rouge pour la Cour mais elle l'interprète de manière restrictive.

Dans ce cadre, la lutte contre le terrorisme pose question. La décision-cadre du 28 novembre 2008 impose à la Belgique de pénaliser les discours directs d'incitation à la violence Mais également l'« incitation indirecte », ce qui nettement plus délicat car il s'agit de savoir à quel niveau placer la limite entre l'expression ou la communication d'une idée intégrant ou développant des éléments violents et l'incitation à la violence (sur ce point, lire l'annexe 1).

Si la Cour EDH définit l'incitation à la violence comme limite à la liberté d'expression, il est néanmoins difficile d'établir précisément cette limite qui n'est pas indépendante du contexte. C'est donc du cas par cas. Il faut souligner que cette incitation doit être objective, par les termes utilisés, les effets recherchés. Il faut éviter ici que la Justice intègre des éléments de « ressenti » mais c'est évidemment très compliqué. Par ailleurs, il est également important de pointer que les émetteurs d'un discours ne sont pas toujours responsables de la manière dont les récepteurs vont se l'accaparer.

La jurisprudence de la Cour EDH étant abondante dans ce domaine, une réglementation supplémentaire n'apparaît pas nécessaire. L'éducation joue ici un rôle primordial par rapport toute législation.

En ce qui concerne le point particulier du négationnisme, la situation actuelle est intenable : la loi actuelle de 1995 ne vise que le génocide juif et on ne voit pas pourquoi d'autres génocides ne pourraient pas être visés. Mais étendre la loi est un véritable casse-tête politico-juridique – sur quels critères se base-t-on pour qualifier des faits de génocide ? – et revenir en arrière est symboliquement très difficile. Mais le débat est compliqué par l'existence de la décision-cadre européenne du 28 novembre 2008. Enfin, à côté des problèmes juridiques, ce genre de lois soulève aussi des problèmes de principe : il ne revient en effet pas au droit de dire l'Histoire.

Sur le droit de réponse et le droit de rectification

Le régime du droit de réponse devrait s'appliquer à l'identique pour tous les médias. Actuellement, le droit de réponse dans la presse écrite n'est ouvert qu'aux personnes physiques et son application est plus contraignante que dans d'autres médias. Il faudrait théoriquement étendre le droit de réponse, comme en audiovisuel, aux personnes morales, voire aux associations de fait, et à tous les autres médias.

Le véritable problème est lié à l'application de ce droit de réponse : les éditeurs audiovisuels ont tendance à revendiquer le droit de publier un droit de réponse, par exemple pour un reportage TV, sur le site Internet. Une discussion sur la forme du droit de réponse est sans doute nécessaire, mais sans remettre en cause son principe.

Sur le secret des sources

La Belgique est un des pays au monde où les sources sont les mieux protégées : seul un juge d'instruction peut être autorisé à poser des questions sur l'origine des sources dans le cas de menaces physiques.

Néanmoins, la vigilance doit être de mise car certains textes remettent en question la protection du secret des sources.

Pointons en deux :

1. La Directive *data retention*

Cette directive européenne impose une collecte généralisée des données de positionnement c'est-à-dire celles qui permettent de savoir avec qui une personne a eu des contacts mais sans avoir accès au contenu des échanges. Ce qui aura bien sûr des conséquences sur le secret des sources journalistiques.

Cette directive, qui n'a toujours pas été transposée en Belgique, a été considérée dans plusieurs pays européens comme non conforme avec des articles de la CEDH et de la Charte des droits fondamentaux. Plusieurs cours suprêmes européennes ont invalidé les transpositions. Le gouvernement a toutefois récemment annoncé qu'il allait procéder à cette transposition. Il conviendrait que, ce faisant, il ait égard aux critiques des juges constitutionnels étrangers.

2. Méthodes de recueil des données des services de renseignement et de sécurité

Ces méthodes de recueil de données sont par définition secrètes et n'aboutissent pas nécessairement à une procédure pénale. Il est permis de craindre que des journalistes soient soumis à une surveillance de la part des services de renseignement et de sécurité, sans qu'ils en soient au courant et sans disposer d'une quelconque voie de recours, cela en totale contradiction avec la législation relative au secret des sources journalistiques et avec la jurisprudence de la CEDH.

Sur les archives de la presse

Les éditeurs de presse reçoivent actuellement de nombreuses demandes de personnes qui souhaitent voir anonymiser ou supprimer des articles qui les concernent. Cela peut aller du bon père de famille qui aurait un peu trop abusé de substances illicites dans sa jeunesse au politique qui souhaite que les articles disponibles sur Internet le présentent de la meilleure manière possible, en passant par l'extrémiste qui aimerait réécrire son histoire...

Dans certains cas, refuser aux personnes condamnées le droit à l'oubli revient à leur refuser toute chance de réinsertion. Mais supprimer un article à la simple demande d'une personne peut nuire à liberté d'expression, au devoir de mémoire et revenir à réécrire la passé.

Comment trouver un équilibre entre, d'une part, la garantie de la liberté d'expression et respect de la mémoire et, d'autre part, la protection de la vie privée et le droit à l'oubli; droit consacré par la jurisprudence belge sur le fondement de l'article 8 CEDH qui protège la vie privée.

Cette question met en concurrence deux droits fondamentaux et peut être envisagée selon deux points de vue :

a. Point de vue de la LDH

Cette question est délicate car si la LDH a une position tranchée vis-à-vis du droit à l'oubli concernant le casier judiciaire, la question est plus difficile dans le contexte journalistique.

La position de la LDH vis-à-vis du casier judiciaire est claire: si le droit à l'oubli est inenvisageable par rapport au pouvoir judiciaire (sauf pour les petites condamnations), il est hautement souhaitable par rapport à la société.

Or la situation ne peut être envisagée de manière aussi catégorique en ce qui concerne les archives de presse pour les raisons évoquées plus haut. Il faut donc aborder ce point d'une manière plus pragmatique, du point de vue des médias.

b. Sous l'angle des médias

Ce point touche au problème de droit à l'image.

En termes de déontologie, la rectification est obligatoire. Mais dans quels cas et sous quelles formes l'appliquer ? Ce qui est important, c'est de fournir des lignes directrices aux éditeurs de presse pour qu'ils adoptent une position cohérente.

Lorsque les informations publiées sur une personne sont inexactes, il faut lui permettre de faire usage d'un droit de rectification et de communication, comme cela est promu par les éditeurs de presse.

Une intéressante proposition des éditeurs a été soumise au Conseil de la déontologie et à la Commission Vie Privée. Ils proposent que les personnes citées dans les archives sur le web puissent faire ajouter une phrase de rectification, et donc faire valoir un droit à la rectification, dans le cas d'une information erronée ou l'annonce d'acquittement ou d'un non lieu. Cette rectification serait obtenue parallèlement à l'article recherché dans les archives. La rectification serait signée et rédigée par le journaliste avec la précision des motifs de la rectification.

Plus généralement, pour réduire le risque que des informations inexactes soient publiées, une autre piste intéressante consisterait à labelliser les sites. L'obtention de ce label obligerait les éditeurs à faire particulièrement attention aux informations qu'ils mettent en ligne. Ce label constituerait une garantie que le site respecte scrupuleusement les règles de la déontologie journalistique, qu'il recoupe ses sources, etc. Il pourrait être retiré par décision du conseil de déontologie. Il s'agira dès lors de faire connaître ce label et de faire connaître sa portée au public.

Si les informations publiées sont exactes, la question qui se pose est celle de la pertinence, de l'intérêt de divulger le passé judiciaire d'une personne et de permettre au public de pouvoir accéder, via les archives de presse, à des faits anciens - et avérés - pour lesquels une personne a été condamnée.

Synthétiquement, deux cas de figures peuvent se poser et appellent une réponse différenciée :

- *La personne demandant la suppression a été acquittée ou son procès a abouti à un non lieu.*
Il serait utile et opportun dans ce cas de figure d'adjoindre une note supplémentaire (avec un référencement important, voire prioritaire) à l'article faisant mention de ses ennuis judiciaires.
- *La personne a été condamnée.*
Dans quels cas l'éditeur pourrait accéder à la demande d'anonymisation de la personne ? Deux facteurs nous semblent devoir être pris en compte dans la décision de l'éditeur :

> L'intérêt du public par rapport à l'information liée à cette personne (*newsworthiness*). Si l'information concerne un personnage public/historique, l'intérêt ne disparaît pas avec le temps.

> L'importance que revêt l'anonymisation dans les possibilités de réinsertion de la personne dans la société.

Dans ce cas de figure, le référencement sur le web constitue un véritable obstacle pour la réinsertion des personnes. Faire appel à des sociétés de gestion de web réputation est loin d'être à la portée de toutes les bourses. Il y a là une véritable fracture économique.

S'agissant de ce déréférencement, il serait préférable que les demandes d'anonymisation soient traitées par les éditeurs de presse plutôt que par des moteurs de recherche comme Google. En effet, les éditeurs de presse ont une certaine légitimité pour agir sur leurs contenus et anonymiser ce qui leur semble nécessaire.

Si les éditeurs n'accèdent pas à la demande de la personne concernée, celle-ci pourra faire valoir ses droits au respect de sa vie privée et à la protection de ses données personnelles en justice.

De manière plus globale, pour l'ensemble des points abordés ci-avant, si une action d'anonymisation devait être réalisée, elle devra être adaptée au type de support : si une anonymisation semble techniquement envisageable s'agissant du web (le problème posé par le web est plutôt de l'ordre de la diffusion d'un même article dans une multiplicité de sites), elle semble beaucoup plus difficilement envisageable en ce qui concerne la presse écrite ou audiovisuelle.

Sur le Conseil de déontologie journalistique

La LDH confirme l'intérêt à ses yeux de l'existence et du travail du Conseil de déontologie journalistique (CDJ). Avec un bémol néanmoins: contrairement à un engagement qu'ils avaient pris au début du processus de création de l'Association pour l'Autorégulation de la Déontologie Journalistique, les éditeurs ne publient pas les avis du CDJ qui les concernent. Ce constat témoigne d'une contradiction implicite entre les impératifs du marché et les impératifs déontologiques.

La LDH invite également les membres de la CDJ à veiller à ne pas transformer le CDJ en organe risquant d'entraver la liberté d'expression. On pourrait imaginer que le CDJ communique tous ses avis à la Commission d'agrément du titre de journaliste professionnel. Si l'avis constate une infraction à la loi de 1963, par exemple une activité ou une publication de nature publicitaire, la Commission pourrait retirer le titre. Mais il ne faudrait pas focaliser toutes les sanctions sur les journalistes car ceux-ci sont souvent pieds et poings liés aux éditeurs et à la ligne éditoriale qu'ils imposent.

Protection de la vie privée versus liberté d'expression

Les conflits de droits sont délicats à résoudre. La vie privée doit être respectée, sauf en cas d'intérêt public ou général. La difficulté est ici de définir à quoi correspond cet « intérêt général ». Le cas des discussions médiatisées entre Lejeune et Martin est, en la matière, emblématique.

Néanmoins, pour la LDH, la recherche d'une meilleure protection des droits de la personne ne doit pas aboutir à instaurer, d'une quelconque manière, une censure préalable judiciaire ou administrative, qui lèserait des droits collectifs tout aussi essentiels (droit à l'information, transparence de la démocratie, etc.). L'arrêt de la Cour EDH *RTBF c. Belgique* du 29 mars 2011 constitue à cet égard une décision très positive pour la liberté de la presse.

Faut-il néanmoins prévoir un régime juridique particulier en matière de présomption d'innocence pour la protection de l'individu mis en cause par la presse ?

Certains acteurs politiques envisagent une extension de la présomption d'innocence et du secret de l'instruction aux médias. Il est impératif de rappeler que cette présomption ne s'applique qu'aux autorités et pas au travail de la presse. Une telle extension serait attentatoire à la liberté d'expression et au travail journalistique.

Le juste équilibre réside sans doute dans la déontologie et le respect, par le journaliste, du principe de la présomption d'innocence : pas d'atteinte à l'honneur sans raisons majeures d'intérêt général ni sans enquête sérieuse et contradictoire. Ce point ne devrait pas relever d'un régime juridique particulier mais bien de la déontologie.

Dans ce cadre, le régime de l'action en diffamation (calomnie, injure...) pose un problème car il faut prouver l'intention de nuire. Faut-il dès lors correctionnaliser la diffamation ? Cela pourrait légitimement être envisagé mais cela s'avérerait risqué pour les médias qui, en cas de condamnation, pourraient voir leur support purement et simplement disparaître sous le coup de lourdes amendes.

Sur l'accès de la presse aux audiences des tribunaux et à certains lieux fermés au public

La publicité des audiences est un principe essentiel en démocratie : elle permet un contrôle démocratique sur la manière dont la justice est rendue. Mais cette règle a été imaginée avant l'apparition des moyens de diffusion massifs et instantanés.

Ce qui doit pouvoir être vu n'est pas forcément destiné à être étalé dans le public même si, sur le plan des principes, il n'y a pas de raison de ne pas diffuser le contenu des audiences et ce, d'autant plus qu'il y a très peu de places disponibles dans les salles d'audience. Sur ce dernier point, la LDH s'inquiète des contrôles d'identité et des filtrages opérés par la police dans le cadre de procès d'acteurs du mouvement sociaux. Ce type de mesures, injustifiées, pose de graves questions en matière de liberté d'opinion et d'expression.

Faut-il permettre à la presse (et plus largement au public) de filmer un procès et risquer de faire un étalage voyeuriste de ces moments ? La décision au cas par cas ne doit pas échapper au magistrat qui dirige l'audience. Le huis clos peut être décidé, par exemple de commun accord entre les parties, si un intérêt supérieur de la personne l'exige. La loi protège aussi contre des abus (interdiction d'identifier les victimes de délits à caractère sexuel interdiction ou de rendre compte des procès en droit de la famille).

Le droit des prévenus sur leur image doit être préservé. Demander leur assentiment quant à la diffusion d'images des audiences peut constituer une piste de solution mais cela constitue un obstacle à la liberté de la presse.

Il faut donc à nouveau tenter de trouver un juste équilibre entre la légitime sérénité des débats judiciaires (une pression médiatique trop importante peut avoir des conséquences négatives sur

la sérénité des débats), la liberté d'informer (en particulier pour des affaires qui ont eu un grand retentissement dans l'opinion publique), la nécessité de contrôle démocratique et la pédagogie.

De manière plus générale, la LDH estime que, si la sauvegarde de l'accès des journalistes aux audiences des tribunaux constitue un enjeu essentiel, il est également important qu'ils tentent d'obtenir un accès à des lieux où celui-ci est plus difficile à obtenir, comme les centres fermés pour étrangers par exemple. Au nom de l'information, il est important que les citoyens puissent connaître les conséquences des politiques mises en place en leur nom et les conditions de vie réelles, quotidiennes des étrangers détenus en centres fermés, hors visites de presse longuement préparées par les services de communication des ministères.

L'accès à l'information

L'accès à l'information constitue l'autre face de la liberté d'expression.

A cet égard, la remise en cause de la neutralité du web par certains opérateurs privés risque d'aboutir à une information à plusieurs vitesses, avec à la clé une discrimination économique dans l'accès à l'information et l'avènement d'un Internet « de classe ».

Sans la neutralité du Net, les opérateurs pourraient proposer des abonnements dont le prix varierait selon la qualité du débit et le genre de site visité. Autrement dit, plus l'internaute paiera, plus il bénéficiera d'un service de qualité. Et les sites qui auraient les moyens de payer pour être dans le « package » seraient privilégiés au détriment des autres. Avec pour conséquence une uniformisation de l'information « de base » accessible.

Pour rappel, la neutralité du Net se définit notamment par l'absence de discrimination, un accès à tout contenu, application ou service pour tous les utilisateurs, une égalité de traitement de trafic quels que soient le contenu, la source ou la destination. Ce principe garantit que les utilisateurs ne feront face à aucune gestion du trafic internet qui aurait pour effet de limiter leur accès aux applications et services distribués sur le réseau. Les flux d'informations ne peuvent ainsi ni être bloqués, ni être dégradés, ni être favorisés par les opérateurs de télécommunications, permettant ainsi aux utilisateurs d'utiliser librement Internet.

Annexe 1: La notion d'incitation indirecte au terrorisme

Une récente extension apportée à la législation antiterroriste fait peser d'importantes menaces sur l'exercice de la liberté d'expression de certains mouvements sociaux. Les parlementaires en sont conscients puisque ladite extension est la copie presque conforme d'une proposition de décision-cadre européenne vis-à-vis de laquelle tant la Commission de la Justice de la Chambre des Représentants que celle du Sénat avaient exprimé, à l'unanimité, majorité et opposition réunies, de sérieuses réserves.

En quoi consiste ce texte ? En l'introduction d'une disposition dans le Code pénal, l'article 140bis, rendant punissable l'incitation à commettre un acte terroriste : « *toute personne qui diffuse ou met à disposition du public de toute autre manière un message, avec l'intention d'inciter à la commission d'une des infractions [terroristes], (...) lorsqu'un tel comportement, qu'il préconise directement ou non la commission d'infractions terroristes, crée le risque qu'une ou plusieurs de ces infractions puissent être commises* ».

Le Code pénal réprimait déjà ceux qui provoquent directement des crimes et délits, y compris les crimes et délits terroristes. La nouveauté de l'inclusion de cet article est qu'il rend également punissable l'incitation indirecte à la commission d'infractions terroristes, c'est-à-dire la diffusion d'un message qui ne dit pas clairement que des délits terroristes doivent être commis. Le juge devra spéculer sur toutes les lectures possibles du contenu du message et tenter de déceler l'intention qui a été à la base de sa diffusion. Déceler « l'intention indirecte » constituera une opération hautement subjective... et dangereusement hasardeuse.

Mais cela ne suffit pas. Le juge devra également dire si la diffusion du message « crée le risque qu'une ou plusieurs de ces infractions puissent être commises ». Le juge devra donc aussi sonder le cerveau de tous les membres de l'audience qui ont reçu le message pour déterminer si l'un des récipiendaires de ce message n'aurait pas pu être influencé, même s'il n'est pas passé à l'acte. Il s'agit donc d'un élément subjectif par excellence qui ne doit même pas avoir été matérialisé d'une quelconque façon. La disposition telle qu'elle est rédigée sera donc inévitablement une source majeure d'insécurité juridique et d'arbitraire.

Ligue des droits de l'Homme asbl



Rue du Boulet 22
1000 Bruxelles

Courriel : ldh@liguedh.be
Site web : www.liguedh.be

Durant toute l'année 2013

Paroles Libres !

Un cycle d'activités sur les désirs et les délits d'expression



Info et programme : www.liguedh.be/72430