

# Le droit d'opposition opposé à Google



Par Alexandre Diehl

<b>Domaine :</b>	<b>Recherche</b>	Référencement
<b>Niveau :</b>	<b>Pour tous</b>	Avancé

*Un récent cas jugé par le Tribunal de Grande Instance de Paris a mis en lumière la notion de droit d'opposition pour faire supprimer un contenu des index de Google. Mais, au-delà de ça, ce jugement nous permet de nous interroger sur le futur de nos lois et sur l'américanisation à venir, dans les années futures, de notre vision de la justice. Est-ce un bien ou un mal ?...*

Notre bonne vieille loi « informatique et libertés » connaît de nombreux principes bien utiles pour les consommateurs et autres utilisateurs de moteurs de recherche. Parmi ceux-ci, le droit d'opposition octroyé légalement à toute personne physique pour s'opposer à un traitement automatisé de ses données personnelles. Ce droit, qui peut paraître extrêmement large et à portée illimitée, est en fait encadré et finalement, peu utilisé. Google a pourtant pu récemment en faire l'expérience en se voyant imposer, par le Président du Tribunal de Grande Instance de Paris, la suppression d'un référencement naturel sur ce fondement.

## L'affaire

Une personne bien en vue a été accusée d'être impliquée dans un scandale sexuel (<http://www.lemondedudroit.fr/droit-a-entreprises/technologies-de-linformation/218915-google-suppression-dun-referencement-sur-le-moteur-de-recherche-en-vertu-du-droit-dopposition.html>). S'estimant accusée à tort, cette personne a porté plainte, saisi le webmaster des sites relayant ces informations (qui ont refusé de statuer sur la demande de l'intéressé), saisi le site [www.internet-signalement.gouv.fr](http://www.internet-signalement.gouv.fr) (ce qui n'a, évidemment, servi à rien), puis la CNIL (qui est contrainte par des délais incompressibles), puis, enfin, a demandé à Google (vous pouvez le faire par mail : [removals@google.com](mailto:removals@google.com) et via une page dédiée : <https://support.google.com/legal/answer/3110420?rd=1>) de déréférencer les contenus « diffamatoires ».

Google a donné une réponse que l'on obtient très fréquemment (voire systématiquement), à savoir que les sites concernés « contiennent des informations [...] concernant [Monsieur X] qui sont pertinentes et à jour », estimant, en conséquence, « que la référence à ce contenu dans [ses] résultats de recherche est justifiée par l'intérêt du grand public à y avoir accès ». Cette notion d'intérêt du grand public est très souvent mise en avant par Google dans ce type de cas.

La personne concernée a alors saisi, en procédure de référé (procédure d'urgence), le Président du Tribunal de Grande Instance de Paris pour que celui-ci ordonne à Google de supprimer les référencements naturels des contenus présumés diffamatoires. Google Inc, qui est comme tout le monde le sait, seul exploitant du moteur de recherche, a demandé (puisqu'il avocat du plaignant a « oublié » de l'assigner) à intervenir au procès.

Dans le cadre de l'instance, le juge devait trancher entre la protection de la vie personnelle / données personnelles de la personne concernée et la protection de l'information légitime du public. La question n'était donc pas de savoir si l'information était vraie ou pas, mais uniquement de savoir lequel de ces deux intérêts doit-on le plus défendre :

- D'un côté, la loi « informatique et libertés » précise que toute personne physique a le droit de s'opposer pour des motifs légitimes, à ce que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement.

La CJUE a également rappelé, dans un arrêt Google Espagne du 14 mai 2014 (<http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-131/12&language=FR>), que les données personnelles traitées doivent être nécessaires au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées ou traitées. La CJUE avait poursuivi en précisant que Google ne peut plus traiter des données personnelles « *lorsqu'elles apparaissent inadéquates, qu'elles ne sont pas ou plus pertinentes ou sont excessives au regard de ces finalités et du temps qui s'est écoulé* » ;

- D'un autre côté, les droits fondamentaux à la liberté d'expression et d'information sont énoncés à l'article 10 de la Convention des droits de l'homme et à l'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontières.

Dans le cadre de sa demande de refus de retirer le lien, Google Inc a soutenu que l'auteur du contenu litigieux est susceptible d'avoir agi comme un « lanceur d'alerte » et que l'information querellée, dont la véracité n'est pas démontrée, a été véhiculée dans l'intention légitime d'alerter le public.

Pour rejeter l'argumentaire de Google, le juge a relevé que les termes utilisés par le contenu est « *gravement attentatoire à la réputation du requérant* », notamment en mettant en rapport la situation professionnelle précise de Monsieur X. avec le scandale sexuel sur mineur dénoncé, « *sans que l'évocation de sa situation professionnelle, dépourvue de lien avec le « scandale » dénoncé, apparaisse motivée par une autre intention que celle de satisfaire une vindicte personnelle contre lui* ».

En conséquence, le juge a accepté la demande de Monsieur X en concluant que « *le référencement du lien [concerné] a directement porté atteinte au droit à la protection de ses données personnelles, sans que cette atteinte soit légitimée par le droit à l'information légitime du public* ».

## ***Le droit d'opposition et son sort prochain***

Les termes de l'article 38 de la loi « informatique et libertés » disposent : « *Toute personne physique a le droit de s'opposer, pour des motifs légitimes, à ce que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement* ». La notion de motifs légitimes renvoie

à une appréciation au cas par cas du juge (ou de la personne devant prendre la décision finale). Le cas présenté est un excellent exemple de son application.

Le nouveau Règlement (UE) 2016/679 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 entrera en vigueur le 25 mai 2018. Après d'âpres discussions (surtout avec les représentants des intérêts Américains d'ailleurs), un texte reprenant les grands thèmes de la directive a finalement (et heureusement) été proposé. En l'état, les droits des personnes concernées ont été réaffirmés. Le droit d'opposition a été même renforcé. Ainsi, l'article 21 dispose :

« 1. La personne concernée a le droit de s'opposer à tout moment, pour des raisons tenant à sa situation particulière, à un traitement des données à caractère personnel la concernant fondé sur l'article 6, paragraphe 1, point e) [traitement nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public] ou f) [traitement nécessaire aux fins des intérêts légitimes poursuivis par le responsable du traitement], y compris un profilage fondé sur ces dispositions. Le responsable du traitement ne traite plus les données à caractère personnel, à moins qu'il ne démontre qu'il existe des motifs légitimes et impérieux pour le traitement qui prévalent sur les intérêts et les droits et libertés de la personne concernée, ou pour la constatation, l'exercice ou la défense de droits en justice.

2. Lorsque les données à caractère personnel sont traitées à des fins de prospection, la personne concernée a le droit de s'opposer à tout moment au traitement des données à caractère personnel la concernant à de telles fins de prospection, y compris au profilage dans la mesure où il est lié à une telle prospection.

3. Lorsque la personne concernée s'oppose au traitement à des fins de prospection, les données à caractère personnel ne sont plus traitées à ces fins.

(...) »

## **Les limites du système du droit français**

Malgré tout, force est de constater que, sauf exception, Google et plus largement les moteurs sont très souvent en position de juges. En effet, lorsqu'une personne s'estime accusée ou atteinte dans ses droits, elle contacte les moteurs en vue de déréférencement en avançant des arguments afin que sa demande soit honorée. En pratique, c'est donc le moteur qui va devoir trancher si oui ou non, un contenu sera déréférencé.

Or, Google, Microsoft ou autre Qwant ne sont pas des juges professionnels qui ont reçu un enseignement et des instructions, conformément à des règles de droit et une politique pénale d'un Etat. Sans entrer dans de grands débats philosophiques, il est important de rappeler que depuis l'Antiquité, en passant par Montesquieu pour aller jusqu'aux théories libérales de la moitié du 20ème siècle, le juge a un rôle central dans la gestion des problèmes car il statue au nom du peuple et conformément aux intérêts communs de la Nation (ou d'un Etat pour les dictatures). Or, Google ne représente aucun peuple et certainement pas les intérêts d'une Nation, mais bien uniquement les siens. Et, nous pensons que l'intérêt premier de Google est bien de gagner de l'argent et non pas de respecter certaines philosophies d'une règle juridique...

En conséquence, lorsque le législateur a décidé que les hébergeurs devenaient juges, il a transféré de facto ce pouvoir à ceux-ci et a changé profondément la protection des intérêts. Par exemple, l'article 6-I-2 de la loi « Confiance en l'économie numérique » du 21 juin 2004 précise que les hébergeurs peuvent voir leur responsabilité engagée s'ils n'ont pas promptement mis hors ligne un contenu « illicite » lorsqu'on leur signale. Dans une démocratie, c'est le juge qui détermine, au cas par cas, ce qui est illicite ou non (d'après la fameuse séparation des pouvoirs), et non pas à Google. Pourtant, en écrivant ce principe dans la loi de 2004, le législateur a mis de manière évidente, la détermination du contenu « illicite » à la charge des moteurs. Ainsi, aujourd'hui, si on veut faire retirer un contenu « illicite » (en tout cas, qu'on estime illicite), on ne va pas voir un juge, on demande à Google et ce n'est que si Google ne répond pas favorablement qu'on va se plaindre à un juge du fait que Google a refusé. **En d'autres termes, la justice est devenue une sorte de cour d'appel de Google.**

Ce principe d'accroissement des pouvoirs des moteurs, et plus largement des intermédiaires, est venu des Etats-Unis qui, dès 1997, l'appliquaient dans leur droit interne. L'idée était simple : le marché (dominé par les principaux acteurs privés) se régule lui-même, y compris pour des questions juridiques. Ce principe philosophique est typiquement américain, dans la droite ligne des principes directeurs de l'Ecole de Chicago, et surtout, parfaitement accepté sur le continent : dans cet environnement ultra-libéral, il est logique et normal que ce soit le marché qui régule, l'Etat (et notamment la justice) n'est là qu'en tant que simple gendarme extérieur au marché pour sanctionner si les acteurs (par exemple Google) vont trop loin. Aucun Américain ne sera choqué que ce soit Google qui décide si oui ou non on met hors ligne un lien vers un article.

Les principes à venir, les futures lois sont de cette ampleur et de cette philosophie : les acteurs seront de plus en plus responsables de dire le droit et de jouer les juges sur leur marché, la justice ne sera là que pour contrôler si ces acteurs ne sont pas trop mauvais comme juges. L'environnement juridique s'américanisant à très grande vitesse (et encore beaucoup plus quand le TAFTA entrera en vigueur d'ici 2020 ou 2021), il est à craindre qu'il faille s'habituer et vite apprendre et vivre « à l'Américaine ». En d'autres termes, il faudra vite apprendre à maîtriser « la loi Google » plutôt que la loi française et à comprendre que ce sont les intérêts des intermédiaires (type Google) qui prévaudront sur ceux des peuples et Nations...



**Alexandre Diehl**, *Avocat à la Cour, cabinet Lawint (<http://www.lawint.com/>)*