

# **DROIT AU DEREFERENCMENT**

## **Les critères communs utilisés pour l'examen des plaintes**

Une première analyse des plaintes reçues par les autorités de protection des données de l'Union européenne, dont la CNIL, a permis d'établir une liste de critères devant servir à déterminer si un contenu doit ou non être déréférencé.

A ce stade, il est important de noter que :

- cette liste de critères est un outil destiné à aider les autorités de protection dans leur analyse, elle n'est pas exhaustive et sera amenée à évoluer en fonction de l'expérience acquise ;
- l'examen des demandes s'effectue au cas par cas et au regard du cadre légal de chaque pays ;
- dans la plupart des cas, les critères doivent être combinés les uns avec les autres. Aucun n'est déterminant à lui seul ;
- chaque critère s'applique dans le respect des principes dégagés par la CJUE et en particulier à la lumière de « *l'intérêt du public à accéder à l'information* ».

## Liste des critères

1. Les résultats de recherche sont-ils relatifs à une personne physique ? Le résultat apparaît-il à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom de la personne concernée ? ..... 3
2. S'agit-il d'une personne publique ? Le plaignant joue-t-il un rôle dans la vie publique ? ..... 3
3. Le plaignant est-il mineur ? ..... 4
4. Les données sont-elles exactes ? ..... 5
5. Les données sont-elles pertinentes et/ou excessives ? ..... 5
  - A. Les données sont-elles relatives à la vie professionnelle du plaignant? ..... 5
  - B. L'information est-elle potentiellement constitutive de diffamation, d'injure, de calomnie ou d'infractions similaires à l'encontre du plaignant ? ..... 6
  - C. L'information reflète-t-elle une opinion personnelle ou s'agit-il d'un fait vérifié ? ..... 6
6. L'information est-elle sensible au sens de l'article 8 de la Directive 95/46/CE ? ..... 6
7. L'information est-elle à jour ? L'information a-t-elle été rendue disponible plus longtemps que nécessaire pour le traitement ? ..... 7
8. Le traitement de l'information cause-t-il un préjudice au plaignant ? Les données ont-elles un impact négatif disproportionné sur la vie privée du plaignant ? ..... 7
9. Les informations issues du moteur de recherche créent-elles un risque pour le plaignant ? .... 7
10. Dans quel contexte l'information a-t-elle été publiée ? ..... 8
  - A. Le contenu a-t-il volontairement été rendu public par le plaignant ? ..... 8
  - B. Le contenu devait-il être public ? Le plaignant pouvait-il raisonnablement savoir que le contenu serait rendu public ? ..... 8
11. Le contenu a-t-il été rendu public à des fins journalistiques ? ..... 8
12. La publication de l'information répond-elle à une obligation légale ? L'auteur de la publication avait-il l'obligation de rendre cette donnée personnelle publique ? ..... 9
13. L'information est-elle relative à une infraction pénale ? ..... 9

## **1. Les résultats de recherche sont-ils relatifs à une personne physique ? Le résultat apparait-il à la suite d'une recherche effectuée à partir du nom de la personne concernée ?**

Il ne s'agit pas en tant que tel d'un critère permettant de déterminer si un contenu doit être déréférencé ou non, mais plutôt d'une condition d'applicabilité de la loi.

En effet, sont en particulier visées par l'arrêt de la CJUE sur le droit au déréférencement, les informations apparaissant dans un moteur de recherche après saisie du nom d'une personne physique. Il en est de même des résultats affichés dans le cadre d'une recherche effectuée sur la base d'un surnom ou d'un pseudonyme, dès lors que la personne concernée peut clairement établir qu'ils sont liés à son identité/nom.

Par ailleurs, d'une manière générale, la législation sur la protection des données ne s'applique qu'aux personnes physiques.

## **2. S'agit-il d'une personne publique ? Le plaignant joue-t-il un rôle dans la vie publique ?**

Dans son arrêt, la CJUE souligne que l'intérêt du public à avoir accès à une information varie notamment en fonction du rôle joué par la personne concernée dans la vie publique. Plus ce rôle est important, plus l'information concernant cette personne a un intérêt à être référencée.

### **Que signifie « jouer un rôle dans la vie publique » ?**

A titre d'exemple, les hommes politiques, les représentants officiels d'institutions (syndicalistes, religieux, ...), les membres de certaines professions réglementées ou les membres de professions appartenant à la sphère médiatique (journalistes, acteurs, chanteurs...) sont naturellement considérés comme ayant un rôle dans la vie publique. A ce titre, il est légitime pour le public d'avoir accès aux informations en lien avec leur rôle public ou activités.

A cet égard, un critère pertinent peut être de savoir si l'accès du public à une information particulière participe de sa protection contre des comportements publics ou professionnels contestables (conflits d'intérêts, compétences professionnelles).

Par ailleurs, on peut utilement se référer à la notion de « *figure publique* » pour définir ce qu'on entend par « *jouer un rôle dans la vie publique* ». Ainsi, une figure publique est une personne qui, en raison de ses fonctions et/ou engagements, a un certain degré d'exposition médiatique.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Une plaignante a été élue Miss dans un canton français et souhaite déréférencer les contenus en ligne relatifs à son élection. Les Miss ont une fonction de représentation et jouent, à leur échelle, un « rôle dans la vie publique ».**

**Un plaignant, jusque là inconnu du public, demande le déréférencement d'un contenu relatant un accident de voiture le concernant.**

Pour autant, certaines informations relatives à des personnes publiques relèvent par essence de leur vie privée, comme celles en lien avec leur santé ou leur famille, et n'ont donc pas vocation à apparaître dans les moteurs de recherche. Une distinction doit ainsi être faite entre la nature des informations traitées, même si d'une manière générale le fait qu'elles concernent une personnalité publique milite pour maintenir leur référencement.

Sur ce point, un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme de 2012 illustre l'équilibre à rechercher : « *Ainsi, alors qu'une personne privée inconnue du public peut prétendre à une protection particulière de son droit à la vie privée, il n'en va pas de même des personnes publiques (Minelli c. Suisse (déc.), no 14991/02, 14 juin 2005, et Petrenco, précité, § 55). On ne saurait en effet assimiler un reportage relatant des faits susceptibles de contribuer à un débat dans une société démocratique, au sujet de personnalités politiques dans l'exercice de leurs fonctions officielles par exemple, à un reportage sur les détails de la vie privée d'une personne ne remplissant pas de telles fonctions (Von Hannover, précité, § 63, et Standard Verlags GmbH, précité, § 47) » (AFFAIRE VON HANNOVER c. ALLEMAGNE).*

### **3. Le plaignant est-il mineur ?**

D'une manière générale, les demandes de déréférencement effectuées par des personnes mineures au moment de la publication de l'information les concernant devraient être satisfaites.

Il appartient en effet à la CNIL de prendre en compte « *l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Cette exigence est notamment issue de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui dispose que « *dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale* » (article 24).

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Le plaignant est interviewé par un journaliste. L'information en ligne est illustrée par sa photo, son nom et son prénom. Le plaignant était mineur au jour de la parution de cette interview.**

#### **4. Les données sont-elles exactes ?**

Un des principes de la protection des données est que les informations traitées doivent être exactes, complètes et si nécessaire, mises à jour. Ainsi, des informations qui sont inexactes ou qui, parce qu'incomplètes, donnent une impression trompeuse sur une personne, devraient être déréférencées.

Il appartient à la personne faisant la demande de déréférencement de communiquer toutes les informations qui permettront à la CNIL d'établir que l'information est évidemment inexacte.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement de plusieurs liens le concernant ne correspondant pas à son activité professionnelle.**

#### **5. Les données sont-elles pertinentes et/ou excessives ?**

Le travail de la CNIL consiste, dans son ensemble, à évaluer si les résultats affichés en lien avec une recherche effectuée sur la base d'un nom sont pertinents au regard de l'intérêt du public à y avoir accès.

En pratique, ce contrôle de pertinence repose sur les critères décrits ci-dessous.

##### **A. Les données sont-elles relatives à la vie professionnelle du plaignant?**

Une distinction doit être faite entre les informations relatives à la vie professionnelle et celles relatives à la vie privée.

En effet, même si toutes les informations relatives à une personne restent des données à caractère personnel, elles ne relèvent pas toutes pour autant de la sphère privée.

Si Le référencement d'une information apparaît naturellement plus pertinent lorsqu'elle relève de la sphère professionnelle, il convient tout de même de prendre en considération le métier exercé par la personne concernée et l'intérêt du public à avoir accès à cette information.

Ainsi, la CNIL examinera par exemple si la personne concernée exerce toujours cette activité ou s'il s'agit d'une activité conduisant la personne à être en contact avec du public.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant, exerçant une profession médicale, demande le déréférencement d'un avis négatif sur ses compétences professionnelles. En l'espèce, cette information peut être utile aux personnes s'interrogeant sur le fait d'avoir ou non recours à ses services.**

**B. L'information est-elle potentiellement constitutive de diffamation, d'injure, de calomnie ou d'infractions similaires à l'encontre du plaignant ?**

Seules les autorités judiciaires peuvent procéder à la qualification pénale d'un contenu comme étant diffamatoire, injurieux ou calomnieux. A cet égard, une décision de justice en ce sens devrait naturellement avoir pour conséquence le déréférencement dudit contenu.

Pour autant, sans préjudice de la qualification pénale qui pourrait ainsi être retenue, la CNIL peut examiner si le contenu est excessif au regard du contexte de sa diffusion comme elle le fait déjà pour n'importe quel fichier.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un blog lui prêtant des relations adultères et l'associant à des propos injurieux.**

**C. L'information reflète-t-elle une opinion personnelle ou s'agit-il d'un fait vérifié ?**

Cette distinction peut être utile concernant notamment des résultats de recherches relatifs à des campagnes de dénigrement visant une personne. Dans cette hypothèse, et après analyse des éléments de contexte, le déréférencement peut apparaître justifié, sans caractère systématique.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement de propos dénigrants publiés par son ex petite amie sur les réseaux sociaux.**

**6. L'information est-elle sensible au sens de l'article 8 de la Directive 95/46/CE ?**

Constituent des données sensibles, les informations qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, l'appartenance syndicale, ainsi que le traitement des données relatives à la santé et à la vie sexuelle.

Par principe, la diffusion de ce type de données aura un impact plus important sur la vie privée des personnes que celle d'autres informations plus ordinaires.

Par conséquent, la CNIL sera plus encline à demander le déréférencement de contenus révélant de telles informations.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'une brochure de conférence dans laquelle il est cité comme exemple de personne atteinte d'une maladie.**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un contenu en ligne dans lequel est fait état de son appartenance religieuse.**

## **7. L'information est-elle à jour ? L'information a-t-elle été rendue disponible plus longtemps que nécessaire pour le traitement ?**

D'une manière générale, il s'agit d'apprécier si une information est toujours d'actualité ou si, au contraire, elle est périmée et doit être déréférencée. Cette analyse s'effectue en prenant en compte le contexte initial de mise en ligne et l'objectif poursuivi par la diffusion du contenu concerné.

**EXEMPLE DE SAISINE : Un plaignant demande le déréférencement d'une information en ligne relative à une condamnation pénale, alors qu'il a depuis fait l'objet d'une relaxe en appel.**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un contenu en ligne datant des années 90 et exposant son échec à un examen.**

## **8. Le traitement de l'information cause-t-il un préjudice au plaignant ? Les données ont-elles un impact négatif disproportionné sur la vie privée du plaignant ?**

Il n'y a pas d'obligation pour les personnes de démontrer qu'elles subissent un préjudice et cela ne peut pas être une condition du déréférencement. Toutefois, l'existence d'un préjudice pour la personne constitue un facteur important en faveur du déréférencement.

Par ailleurs, certaines informations relatives à des infractions mineures ont un impact disproportionné sur la vie privée des personnes alors qu'il n'y a pas d'intérêt pour le public à en connaître. Leur déréférencement peut alors être justifié.

### **EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un contenu en ligne faisant état d'une accusation de vol à l'étranger alors qu'un non lieu a ensuite été rendu par le juge d'instruction. La diffusion de cette information pénalise le plaignant dans sa recherche d'emploi.**

**Un plaignant demande le déréférencement de photos intimes diffusées à son insu.**

## **9. Les informations issues du moteur de recherche créent-elles un risque pour le plaignant ?**

Il apparaît que la diffusion de certaines informations sur les moteurs de recherche peut exposer les personnes à des risques, comme le vol d'identité ou le harcèlement.

Dans de telles hypothèses, le déréférencement des contenus concernés devrait être accepté.



**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un blog dans lequel sont publiés une photo de son passeport et l'ensemble des informations y figurant (photo, n° de passeport, date de naissance...).**

## **10. Dans quel contexte l'information a-t-elle été publiée ?**

### **A. Le contenu a-t-il volontairement été rendu public par le plaignant ?**

Lorsqu'une personne est elle-même à l'origine de la diffusion d'un contenu, il peut être considéré qu'elle consent à sa mise en ligne et son référencement.

Dès lors qu'elle ne souhaite plus voir ce contenu référencé, cette demande devrait en règle générale être acceptée.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un blog dont il n'arrive pas à effectuer la suppression du fait de la perte de ses identifiants et mot de passe.**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un événement FACEBOOK dont il est co-organisateur.**

### **B. Le contenu devait-il être public ? Le plaignant pouvait-il raisonnablement savoir que le contenu serait rendu public ?**

Il s'agit d'apprécier si la personne pouvait être consciente de la mise en ligne d'informations la concernant ou si cette diffusion s'est faite à son insu. Si tel était le cas, cela pourrait jouer en faveur d'un déréférencement.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un article concernant les résultats des élections municipales alors qu'il figure sur une des listes d'un parti politique et devait s'attendre à une diffusion de l'information.**

## **11. Le contenu a-t-il été rendu public à des fins journalistiques ?**

Le fait que la diffusion d'une information s'effectue par un organe de presse est à prendre en considération et peut peser dans l'appréciation qui sera faite d'une demande de déréférencement.

Toutefois, cela ne saurait conduire de manière systématique à refuser un déréférencement. Ce critère doit être combiné avec d'autres, par exemple celui de la durée de la diffusion ou du préjudice pour la personne concernée.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un article de presse concernant sa condamnation en lien avec un accident de voiture datant de 2011.**

## **12. La publication de l'information répond-elle à une obligation légale ? L'auteur de la publication avait-il l'obligation de rendre cette donnée personnelle publique ?**

Certains organismes ont une obligation légale de procéder à la diffusion d'informations personnelles (liste des personnes attributaire de la légion d'honneur, arrêtés de nomination...).

Dans une telle hypothèse, la CNIL ne demandera généralement pas le déréférencement des informations.

Toutefois, la combinaison avec d'autres critères (durée, préjudice...) et le fait qu'il convient de distinguer le référencement d'une information par un moteur de recherche, de sa diffusion publique pourrait, dans certains cas, jouer en faveur d'un déréférencement.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'une information publié au Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales (BODACC) faisant état du fait qu'il a constitué une SCI.**

**Un plaignant demande le déréférencement d'une décision administrative le concernant et datant de 1998.**

## **13. L'information est-elle relative à une infraction pénale ?**

Il existe des dispositions légales spécifiques dans les différents pays de l'Union européenne qui encadrent la diffusion de telles informations. En France, il s'agit de la partie du Code pénal relative à l'extinction des peines et l'effacement des condamnations.

Par exemple, il est ainsi prévu qu'il est « interdit à toute personne qui, dans l'exercice de ses fonctions, a connaissance de condamnations pénales, de sanctions disciplinaires ou professionnelles ou d'interdictions, déchéances et incapacités effacées par l'amnistie, d'en rappeler l'existence sous quelque forme que ce soit ou d'en laisser subsister la mention dans un document quelconque. Toutefois, les minutes des jugements, arrêts et décisions échappent à cette interdiction. En outre, l'amnistie ne met pas obstacle à l'exécution de la publication ordonnée à titre de réparation » (article 133-11 du Code pénal).

D'une manière générale, en dehors du cas précité, la gravité de l'infraction ainsi que la date à laquelle elle a été commise seront prises en considération par la CNIL lors de l'examen des demandes lui parvenant.

**EXEMPLE DE SAISINE :**

**Un plaignant demande le déréférencement d'un contenu en ligne concernant une condamnation pour laquelle il a été amnistié.**