

La protection des données et les médias (1990)

Etude préparée par le Comité d'experts sur la protection des données (CJ-PD) sous l'égide du Comité européen de coopération juridique (CDCJ), Strasbourg 1990

TABLE DES MATIERES

- Introduction
- La situation dans les Etats membres
- Recours possible pour la personne concernée
- Elaboration d'une politique de protection des données pour les médias
- Extraits pertinents de la Résolution 428 (1970)
- Extraits pertinents de la Résolution (74) 26
- Conclusion

INTRODUCTION

1. Il devient de plus en plus difficile de définir les paramètres de la protection des données. Ce domaine ne peut plus être considéré comme une discipline juridique discrète ne touchant qu'à des applications spécifiques de l'automatisation. C'est un fait aujourd'hui que la collecte, l'enregistrement et le traitement des données à caractère personnel concernent la plupart des activités actuelles et entrent inévitablement en conflit avec les systèmes juridiques qui régissent ces activités. Les différentes phases de l'informatisation des données sont soumises à réglementation et il peut arriver que, dans une situation donnée, certaines règles en matière de protection des données s'opposent à d'autres règles juridiques.

2. L'application de règles conflictuelles à un domaine juridique particulier n'est certes pas un phénomène nouveau. A titre d'exemple, les tribunaux nationaux et internationaux sont souvent appelés à trouver un juste équilibre entre les différentes dispositions des droits de l'homme fondamentaux pour régler des problèmes juridiques particuliers. En effet, les rédacteurs de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel du 28 janvier 1981, ont été obligés de trouver un équilibre entre le droit à la vie privée et celui de la liberté d'expression afin de permettre une approche harmonieuse du problème des flux transfrontières de données.

3. Dans son approche sectorielle des problèmes de protection des données, le comité d'experts intergouvernemental sur la protection des données s'est lui aussi habitué à la coexistence nécessaire des principes de la protection des données et d'autres concepts juridiques. Ainsi, la Recommandation n° R (89) 2 sur la protection des données à caractère personnel utilisées à des fins d'emploi prévoit l'adaptation des législations et des pratiques nationales en ce qui concerne l'information ou la consultation des salariés, de manière à inclure les principes de "collecte loyale et licite", "finalités déterminées" etc. dans les relations entre employeurs et employés. De même, la Recommandation n° R (87) 15 visant à réglementer l'utilisation de données à caractère personnel dans le secteur de la police tend à ce que la législation sur les pouvoirs de la police soit adaptée aux exigences de la protection des données.

4. En conséquence, la tension qui existe entre la protection des données et d'autres disciplines juridiques, ne prête pas à l'ouverture d'un débat. Cependant, en ce qui concerne les médias, les problèmes en cause semblent prendre des proportions plus grandes, car les médias reposent sur un droit fondamental de l'individu, exprimé à l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme:

"1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. 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 frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.
2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire."

5. Contrairement à l'article 19 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme ne mentionne pas spécifiquement la liberté de la presse. Cependant, les arrêts de la Cour européenne des Droits de l'homme, ainsi que les décisions de la Commission européenne des Droits de l'homme, ne laissent aucun doute sur le fait que la liberté de la presse fait partie intégrante de la protection visée à l'article 10. Voici l'avis exprimé par la Cour européenne dans l'affaire Lingens (série A n° 103):

"41. A cet égard, il échet de rappeler que la liberté d'expression, consacrée par le paragraphe 1 de l'article 10, constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2, elle vaut non seulement pour les "informations" ou "idées" accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent. Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de "société démocratique" (...). Ces principes revêtent une importance particulière pour la presse:(...)."

6. Le rôle des médias dans le contexte de l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme a aussi été exposé en détail par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe dans sa Déclaration sur la liberté d'expression et d'information du 29 avril 1982 dans laquelle les Etats membres:

"I. Rappelent leur ferme attachement aux principes de la liberté d'expression et d'information en tant qu'élément fondamental d'une société démocratique et pluraliste;

II. Déclarent que dans le domaine de l'information et des moyens de communication de masse, ils poursuivent les objectifs suivants:

- a. la sauvegarde du droit pour toute personne, sans considération de frontières, de s'exprimer, de rechercher et de recevoir des informations et des idées quelle que soit leur source, et de les répandre dans les conditions prévues par l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme;"

7. Le problème, naturellement, c'est que la protection des données s'inspire directement du droit fondamental à la vie privée garanti par l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. En fait, la protection des données est reconnue comme un véritable droit constitutionnel par certains Etats membres du Conseil de l'Europe. C'est notamment le cas de l'Autriche, des Pays-Bas, du Portugal et de l'Espagne, dont les constitutions contiennent toutes des dispositions garantissant l'intégrité de l'individu contre les excès de l'informatisation des données.

Même en l'absence de référence expresse à un droit constitutionnel, une interprétation éclairée du droit classique à la vie privée reconnu dans d'autres constitutions peut créer un droit à la protection des données. Il est intéressant de noter que, récemment, la Cour et la Commission européennes des Droits de l'Homme se sont toutes deux déclarées disposées à inclure la protection de données dans le droit fondamental à la vie privée, énoncé à l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Dans la requête n° 9248/81, par exemple, la Commission européenne des Droits de l'Homme a déclaré que:

"La protection de données relève du domaine d'application de l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme."

8. Les risques de conflit deviennent plus aigus à mesure que les différents médias (presse, radio, télévision) s'informatisent. Le fait est que les régimes juridiques spécifiques qui régissent les médias - la législation sur la presse, les lois relatives aux moyens de communication de masse, à la calomnie, les droits des personnes ayant une vie publique, le droit de réponse, etc. - se sont développés dans un monde médiatique dominé par le papier. Or, aujourd'hui, l'émission de radio, l'image télévisée ou le périodique est le produit fini d'un processus automatisé. Pour simplifier, disons que le traitement automatisé des données commence souvent par l'enregistrement de la contribution du journaliste sur son agenda électronique, le transfert ultérieur de cette contribution sur l'ordinateur de l'éditeur, son impression et son classement dans les archives électroniques où elle est accessible à tout moment depuis la salle de presse ou même directement de l'extérieur. En ce qui concerne les médias audiovisuels, la tendance est maintenant à l'enregistrement des informations, des films, des émissions, etc., sur un support numérique.

Le sixième Colloque international sur la Convention européenne des Droits de l'Homme (Séville, 1985) a également souligné dans quelle mesure le traitement des données associé aux télécommunications avait engendré un environnement électronique entièrement nouveau pour la collecte, l'enregistrement et la diffusion des informations. Dans un rapport-clé, le professeur M. Bullinger (République Fédérale d'Allemagne) a noté :

"L'évolution technique s'apprête à transformer les médias électroniques en moyens aux variantes multiples de diffusion des informations ou des idées, moyens comparables à ceux de la presse écrite. Le vidéotex interactif, qui utilise le réseau téléphonique, permet la distribution ou la réception sur demande, de "brochures électroniques" dans les "boîtes aux lettres" électroniques de foyers sélectionnés. Le télétexte non interactif, diffusé par voie hertzienne (mode de transmission cyclique et relativement peu coûteux de "magazines" contenant des informations textuelles), permet à un abonné de choisir à un moment donné une "page" et de la faire apparaître sur son téléviseur de la même façon que l'on consulte la page d'une brochure ou d'un tract. Le câblage à bande large permet techniquement, en liaison avec les satellites de télécommunication, la transmission d'un nombre quasi illimité de programmes sonores et audiovisuels (...)."

9. Si les informations mentionnées au paragraphe 8 concernent des personnes précises, il semble alors à première vue que les règles de protection des données s'appliquent au niveau de la collecte, de l'enregistrement et du traitement des données personnelles par les médias. En conséquence, les exigences de qualité des données énoncées à l'article 5 de la Convention 108, les droits de la personne concernée exposés à l'article 8, la nécessité de protection des données sensibles énoncée à l'article 6, ainsi que les exigences de sécurité spécifiées à l'article 7 devraient en principe s'appliquer. Cependant, comment respecter ces principes de protection des données dans un contexte régi par le principe de la liberté de la presse, ou par d'autres règles juridiques fondamentales comme l'obligation du secret professionnel (des journalistes) ou dans le cadre traditionnel du journalisme d'enquête ?

10. Un représentant de la presse à la Conférence de Rome de décembre 1982 sur les problèmes relatifs à l'élaboration et à l'application de la législation concernant la protection des données a bien illustré l'un des aspects du conflit entre la protection des données et la liberté de la presse. Critiquant les rédacteurs du premier projet de loi italien sur la protection des données pour avoir inclus les fichiers des médias dans le champ d'application de la loi, il a déclaré:

"Cet avant-projet, s'il est adopté, aura pour effet d'empêcher soit l'enregistrement d'informations qui sont du domaine public (par exemple: M. Schmidt, Chancelier de la République Fédérale d'Allemagne, a cessé de fumer, porte un pacemaker, puis s'est remis à fumer), soit, dans certaines conditions, l'utilisation de ces mêmes informations (par exemple, à partir du moment où M. Schmidt quittera la scène publique)."

Il poursuit:

"Un autre problème mérite d'être pris en considération. Il y a dans le monde 180 agences de presse d'une certaine importance, qui transmettent chaque jour entre 50.000 et 100.000 mots d'informations, ce qui fait au total environ 13 millions et demi de mots. Or comment pourrait-on envisager de gérer et de tenir à jour cette masse d'informations sans l'aide d'une structure informatisée."

11. Ces remarques soulèvent deux problèmes: l'un concerne la possibilité que les règles de protection de données puissent empêcher les agences de presse de collecter, d'enregistrer et de traiter les données - parfois sensibles - se rapportant à des personnes ayant une vie publique; l'autre concerne les difficultés que pose la mise à jour de la masse de données personnelles enregistrées par la presse, étant donné que la législation sur la protection des données, conformément à l'article 5 (d) de la Convention 108, impose aux utilisateurs de données de veiller à ce que les données personnelles soient exactes et, si nécessaire, mises à jour.

Outre ces deux problèmes, l'application des règles de protection des données aux informations détenues par les médias soulève d'autres difficultés:

i. Bien que cette étude porte en premier lieu sur le traitement des données informatiques détenues par les médias (comme la Convention sur la protection des données), il peut arriver néanmoins que les techniques de traitement manuel soient incluses dans le champ de certaines législations internes sur la protection des données. En conséquence, le "monde du papier", mentionné au paragraphe 8, peut également être concerné par la formulation d'une politique de protection des données pour les médias. En outre, l'analyse des problèmes soulevés par la protection des données et les médias ne doit pas seulement se cantonner à la collecte, à l'enregistrement et au traitement des données personnelles. Certains pays ont étendu leurs législations sur la protection des données aux personnes morales. En d'autres termes, ces deux problèmes (fichiers manuels et personnes morales) soulèvent d'autres difficultés dans ce qui est déjà un domaine complexe.

ii. Comment appliquer le principe de la "collecte loyale et licite" (article 5 (a)) aux techniques du journalisme d'enquête?

iii. Comment la personne concernée peut-elle exercer ses droits lorsque les données à caractère personnel sont collectées et enregistrées par les médias? Est-elle autorisée à rectifier les informations erronées qui sont enregistrées dans les archives électroniques avec le risque de réécrire l'histoire que cela comporte?

iv. Faut-il considérer que la numérisation et l'enregistrement des films ou des émissions donnent lieu à la création du fichier des données personnelles qui doivent être enregistrées/déclarées/ notifiées conformément à la législation interne en matière de protection des données?

v. Comment réglementer l'accès direct du public aux bases de données de la presse? Faut-il considérer cela comme un élément de la liberté de la presse même si les membres du public peuvent constituer leur propre fichier à des fins autres que l'édition?

vi. Il est nécessaire de tenir compte de la diffusion transfrontière des données personnelles par les médias sous l'angle de l'article 12 de la

Convention sur la protection des données, en gardant à l'esprit que la Convention n'apporte de garanties qu'au libre flux de données personnelles entre et parmi les Parties Contractantes. En outre, si une Partie Contractante exclut les médias du champ de sa législation sur la protection des données, cela justifie-t-il qu'une autre Partie Contractante restreigne la transmission de données au motif qu'une protection équivalente des fichiers à caractère personnel détenus par les médias n'est pas garantie par la première Partie Contractante ? Cette question est importante eu égard aux nouvelles possibilités technologiques permettant de transférer instantanément une image, un texte, une donnée, un son, etc., (et en quantité massive) entre les organes des médias situés dans des pays différents (et dans des continents différents). La question des flux transfrontières de données doit également être examinée dans le contexte de ces énormes agences internationales rassemblant des nouvelles et des images dont la fonction est de collecter, d'enregistrer et de diffuser l'information à travers le monde aux fins d'utilisation par les médias nationaux et enfin pour une utilisation publique.

12. Les difficultés ne sont peut-être pas aussi grandes qu'il y paraît, étant donné que l'article 9.2.b. de la Convention 108 envisage la possibilité pour les Etats de déroger aux principes fondamentaux de la protection des données lorsqu'une telle dérogation, prévue par la loi de la Partie, constitue une mesure nécessaire dans une société démocratique "à la protection de la personne concernée et des droits et libertés d'autrui". D'après le rapport explicatif, les droits et libertés d'autrui couvrent la liberté de la presse. En d'autres termes, les rédacteurs de la Convention ont essayé d'éviter d'éventuels conflits entre la législation relative à la protection des données et la liberté de la presse en autorisant les Parties contractantes à exclure les données traitées par les médias du champ d'application de leur législation. Certains pays ont adopté cette approche. D'autres par contre ont décidé d'étendre leur législation sur la protection des données aux données à caractère personnel détenues par les médias. Cette deuxième approche mérite que l'on s'interroge sur le point de savoir si la protection des données est compatible avec les règles régissant la liberté de la presse. Cependant, même dans le premier cas, c'est-à-dire lorsque les fichiers des médias sont exclus du champ de la législation sur la protection des données, il convient de réfléchir à la nécessité de trouver des droits compensateurs pour la personne concernée étant donné que les droits d'accès, de rectification et de d'effacement lui sont refusés et que les médias ne sont pas tenus de respecter les exigences relatives à la qualité des données imposées à d'autres utilisateurs de données.

LA SITUATION DANS LES ETATS MEMBRES

13. La législation et la pratique de certains Etats membres concernant les fichiers de données à caractère personnel gérés par les médias permettent de dresser le tableau suivant.

a. Autriche

La loi autrichienne dans sa version de 1988 relative à la protection des données exclut de son champ d'application les fichiers traités par les médias

tout en étendant à ces fichiers certaines de ses dispositions. Ainsi, conformément à l'article 54 de la loi, les principes concernant la sécurité des données s'appliquent aux fichiers de données à caractère personnel détenus par les médias.

b. Belgique

Le projet de loi belge de 1985 relatif à la protection des données n'envisage aucune exception pour les fichiers détenus par les médias.

c. Danemark

La loi (de synthèse) de 1987 sur les registres privés stipule très clairement à l'article 7 que la loi ne s'applique pas aux fichiers informatisés contenant exclusivement des données publiées dans un périodique. Cependant, il est dit aussi clairement ailleurs que le traitement des données par la presse n'échappe pas entièrement à la loi. Ainsi, les fichiers de presse informatisés doivent faire l'objet d'une notification préalable auprès de l'organe de protection des données qui peut édicter des règlements pour protéger la vie privée des individus. En outre, l'article 7 (h) stipule que les données à caractère personnel ne peuvent être communiquées sans l'autorisation de la personne concernée ou de la personne qui la représente, sauf si c'est prévu par une loi ou si la communication est effectuée par publication dans un périodique. Le droit d'accès de la personne concernée s'applique aux données enregistrées.

d. France

La loi française de 1978 prévoit que ses dispositions, à l'exception des articles 24 (autorisation des flux transfrontières de données), 30 (traitement d'une certaine catégorie de données) et 31 (traitement des données sensibles) ne s'appliquent pas aux données à caractère personnel traitées par la presse ou par les organismes de radiodiffusion conformément aux lois qui les gouvernent si l'application de ces dispositions a pour effet de restreindre la liberté d'expression.

e. République Fédérale d'Allemagne

La législation de la République Fédérale d'Allemagne en matière de protection des données ne soumet les fichiers détenus par les médias aux conditions de sécurité des données que si ces fichiers sont exclusivement utilisés à des fins journalistiques. La loi s'applique aux médias dans la mesure où ceux-ci utilisent des données tirées des archives de la presse et de la radio à d'autres fins, par exemple pour communication à des tiers.

En ce qui concerne le Land de Hesse, deux dispositions spécifiques de la loi de 1987 sur la protection des données se rapportent aux médias. En premier lieu, l'article 3 (6) stipule que seules les dispositions de l'article 10 (mesures techniques et organisationnelles) et l'article 37, s'appliquent aux données à caractère personnel traitées par la société de radiodiffusion de Hesse à des fins exclusivement journalistiques. L'article 37 dispose que la personne concernée devrait être habilitée à

inclure une réponse dans les données enregistrées par les médias et pour toute la durée de l'enregistrement de ces données. En outre, un agent préposé à la protection des données doit être nommé par la société de radiodiffusion qui enquête sur les plaintes déposées par des individus dont les droits ont été violés au moment du traitement, à des fins journalistiques, des données les concernant.

f. Finlande

La loi relative aux fichiers de données à caractère personnel contient une disposition stipulant que celle-ci ne s'applique pas au droit de publication. La loi n'interdit pas aux médias de collecter et de traiter des données à caractère personnel à des fins de publication ou de radiodiffusion. Néanmoins, il est clair, d'après les débats ayant conduit à la promulgation de la loi relative aux fichiers de données à caractère personnel, que celle-ci s'applique aux fichiers à caractère personnel - tant automatisés que manuels - qui sont conservés comme données de base et utilisés pour partie à des fins de radiodiffusion ou de publication. Les règlements sur les exceptions à l'interdiction de conserver des données sensibles n'incluent pas les fichiers de données à caractère personnel détenus par les médias (même si ceci a été considéré comme une possibilité à un moment).

g. Grèce

La toute dernière version du projet de loi sur la protection des données prévoit des dérogations à ses propres dispositions pour les fichiers détenus par des agences de presse et des sociétés de radio et télédiffusion. Ces fichiers ne nécessitent pas, par exemple, l'autorisation préalable écrite de la Commission de protection des données, même s'ils contiennent des informations confidentielles ou sensibles. Cependant, lorsque ces fichiers sont automatisés, la situation change. Dans ce cas, une déclaration écrite doit être déposée au préalable auprès de la Commission de protection des données qui est habilitée à empêcher le traitement des données si elle pense que cela n'est pas conforme à la loi. Enfin, les autres dispositions du projet de loi hellénique, notamment celles concernant la collecte des données et l'exercice du droit d'accès, s'appliquent entièrement aux fichiers de données à caractère personnel détenus par les médias, qu'ils soient ou non automatisés.

h. Islande

La loi de protection des données s'applique entièrement aux fichiers détenus par les médias.

i. Irlande

La loi irlandaise relative à la protection des données s'applique pleinement aux fichiers à caractère personnel détenus par les médias.

j. Luxembourg

La loi de 1979 sur l'utilisation des données à caractère personnel informatisées s'applique entièrement aux fichiers détenus par les médias.

k. Pays-Bas

La loi de 1988 sur la protection des données stipule clairement à l'article 2 (1b) que la loi ne s'applique pas aux fichiers de données à caractère personnel destinés uniquement à être utilisés par la presse, la radio ou la télévision, en vue de communiquer des informations au public.

l. Norvège

La loi sur la protection des données s'applique aux fichiers de données à caractère personnel enregistrées par les médias. Lorsque ces fichiers sont uniquement destinés à un usage interne, il n'est point besoin d'autorisation pour les établir. Par contre s'ils sont accessibles directement de l'extérieur, une autorisation doit alors être obtenue auprès de l'Inspection des données.

m. Suède

La loi relative à la protection des données s'applique entièrement aux fichiers de données à caractère personnel détenus par les médias.

n. Suisse

Bien que l'actuel projet de loi sur la protection des données s'applique en principe aux médias, ses dispositions ne s'appliquent pas aux données à caractère personnel publiées par les médias. Il est estimé que le droit de réponse offre une protection suffisante à la personne lésée. En outre, les médias ont le droit de refuser à une personne concernée le droit d'accès à ses données tant que lesdites données n'ont pas été publiées.

o. Royaume-Uni

La loi de 1984 sur la protection des données s'applique pleinement aux données traitées par les médias et n'autorise aucune exception particulière.

Conclusion

14. Il résulte de cette analyse que certains pays excluent ou essaient d'exclure les médias du champ d'application de leur législation sur la protection des données. Les Pays-Bas et la Suisse sont dans ce cas. D'autres pays, tout en excluant les médias en règle générale, imposent néanmoins à ceux-ci de respecter certaines exigences en matière de protection des données, notamment celle de la sécurité des données. Cela semble être le cas de l'Autriche, de la France et de la République Fédérale d'Allemagne. D'autres pays encore, tout en appliquant leur législation aux médias, s'efforcent vis-à-vis des médias d'en adapter les modalités d'application; il en est ainsi de la Grèce, du Danemark et de la Norvège. Enfin, certains pays n'autorisent aucune

exception pour les données traitées par les médias - l'Islande, le Luxembourg, la Suède et le Royaume-Uni peuvent être cités à cet égard.

Dans les pays dont la législation sur la protection des données s'applique aux fichiers des médias, il n'y a guère eu de problèmes majeurs jusqu'ici, mais certains signes montrent qu'ils pourraient bien se poser un jour. Les questions suivantes ont récemment été soulevées en Suède au sujet des médias : dans quelle mesure le droit de rectification s'applique-t-il à des émissions de radio qui ont été enregistrées dans des archives électroniques? Selon le Bureau de l'Inspection des données, les dispositions de la loi suédoise concernant la rectification des données à caractère personnel doivent être interprétées comme ne donnant pas lieu à une obligation de corriger, d'effacer, de compléter ou de modifier si l'information enregistrée dans les archives reflète avec précision les déclarations telles qu'elles ont été présentées dans l'émission radiodiffusée. Par contre, si le contenu d'un programme radiodiffusé a été interprété ou a fait l'objet d'une appréciation subjective de la part d'une personne résumant le programme ou si des faits inexacts ont été avancés, dans ce cas l'Inspection des données considère qu'une rectification est possible.

En outre, la question concernant les archives détenues par les journaux s'est posée. Deux journaux avaient demandé l'autorisation à l'Inspection des données de mettre en place et de conserver des archives électroniques. Les archives contiennent toutes les informations publiées dans les journaux, comme par exemple le nom et les renseignements relatifs à une personne suspectée ou accusée d'un crime, ou qui a purgé une peine, ou subi toute autre peine pour un crime, maladie, état de santé, etc. (toutes informations considérées comme sensibles aux termes de l'article 4 de la loi suédoise sur les données). Tous les mots utilisés dans le matériel publié sont des mots de passe pour accéder aux archives, par exemple le nom de la personne. Afin d'écartier tout risque d'atteinte indue à la vie privée, l'Inspection des données a décidé que, cinq ans après la publication de l'information, le seul mot de passe pour accéder aux données sensibles (en vertu de l'article 4) devrait être la date à laquelle les données ont été publiées.

L'Inspection des données a également publié une réglementation concernant la rectification des données à caractère personnel : lorsque l'information contenue dans les archives doit être normalement corrigée, effacée, complétée ou modifiée au sens de la loi sur les données (articles 8 et 9), le détenteur du fichier devrait établir une note pour le fichier de telle sorte que le texte ne puisse pas être utilisé sans les détails notifiés. Les journaux ont interjeté appel contre les décisions de l'Inspection auprès du gouvernement, en demandant que les réglementations soient annulées. Le Gouvernement n'a pas encore pris de décision.

Il y a un vif débat actuellement en Suède sur les problèmes qui se posent eu égard à l'application de la législation sur la protection des données aux fichiers de presse. Les médias considèrent que les règles de la loi sur la protection des données limitent les droits de la loi sur la liberté de la presse. Il a été demandé au commissaire chargé de revoir l'ensemble de la loi sur les données de prêter particulièrement attention aux problèmes concernant la protection des données et les médias.

En outre, le premier rapport annuel du Data Protection Registrar de l'Ile de Man (qui possède sa propre loi sur la protection des données) fait référence à un problème

récent concernant les médias et la protection des données. A l'Ile de Man, il est de pratique courante que la police dévoile aux médias des détails sur les personnes impliquées dans les accidents de la route, y compris des informations sur les passagers des véhicules concernés. Il est maintenant considéré que la communication des informations relatives aux passagers, contrairement aux détails concernant le conducteur, peut très bien constituer une violation du principe de la protection des données. La police de Man et le Registrar partagent ce point de vue et la police a informé les médias de sa nouvelle politique au regard de la non-communication des informations relatives aux passagers. Pas étonnant que la presse locale et la radio aient un point de vue différent. Dans son rapport annuel, le Data Protection Registrar de l'Ile de Man fait les commentaires significatifs suivants (page 8 du rapport) :

"Ceci constitue un bon exemple de conflit existant entre le droit à la vie privée d'une part et la nécessité de la liberté d'information de l'autre. Dans la loi sur la protection des données, nous avons une législation qui se propose de protéger la vie privée de l'individu, mais nous n'avons pas de législation pour assurer la liberté de l'information."

RECOURS POSSIBLE POUR LA PERSONNE CONCERNEE

15. Si les considérations relatives à la liberté d'expression amènent certains pays à exclure, entièrement ou en partie, les médias du champ d'application de leur législation en matière de protection des données, il est nécessaire de déterminer si la personne concernée à laquelle sont liés les droits qui traditionnellement résultent de la législation relative à la protection des données bénéficie de recours efficaces. Il ressort de l'analyse des recours accordés par les Etats sus-mentionnés que toute une gamme de recours juridiques au civil et au pénal sont accessibles à la personne lésée. Ainsi, les pays en question autorisent l'individu à utiliser les recours prévus par la loi sur la diffamation. Il peut s'agir d'un recours civil ou d'une action pénale aboutissant à des sanctions pour les médias. En outre, certains pays (par exemple la Belgique, la Grèce, la France, la Suède) accordent un droit de réponse à l'individu qui estime que les médias l'ont traité injustement ou ont présenté des faits inexacts le concernant. Plusieurs pays ont créé des organes de contrôle éthiques ou des conseils de presse afin de veiller au respect de la déontologie au sein des médias (Luxembourg, Pays-Bas, Suède et Royaume-Uni). D'autres pays reconnaissent soit dans le cadre de leur Constitution soit dans leur code civil le droit à la vie privée ou les droits de la personnalité, dont il peut être argué de la violation devant les tribunaux.

16. Il est à noter que les recours mentionnés au paragraphe 15 sont ex post facto. Le dommage a déjà été subi et la loi réagit a posteriori permettant ainsi à un individu d'obtenir réparation ou de faire une contre-déclaration, ou sanctionnant l'attitude des médias vis-à-vis de l'individu concerné. Il est fondé de se demander si ces droits et ces recours établis dans la common Law, code civil, statuts, etc., compensent suffisamment la perte des droits à la protection des données établis par les lois de protection des données ou les dérogations accordées aux médias quant aux exigences de qualité des données. Il serait normal après tout que les règles en matière de protection des données agissent assez tôt pour éviter les abus de l'informatisation. Les conditions fondamentales suivant lesquelles les données à caractère personnel devraient être obtenues et traitées de façon "loyale et licite" ou devraient être

"exactes" et, si nécessaire, "mises à jour", ou ne devraient être utilisées que conformément au but légitime pour lequel elles ont été collectées, sont des conditions préalables. De même, les droits de la personne concernée d'accéder aux données la concernant, de les rectifier si elles sont inexactes ou d'obtenir leur suppression, peuvent aussi être considérés comme des droits préalables et permanents qui autorisent la personne concernée à contrôler l'utilisation et la qualité des données enregistrées la concernant.

ELABORATION D'UNE POLITIQUE DE PROTECTION DES DONNEES POUR LES MEDIAS

17. Les pays qui excluent les médias du champ d'application de leur législation sur la protection des données invoquent la dérogation envisagée à l'article 9 (2) de la Convention 108. Sous l'angle de la Convention européenne des Droits de l'Homme, ils dérogent aussi à l'article 8 dans la mesure où ils interfèrent dans le droit à la vie privée (qui, comme indiqué plus haut, inclut le droit à la protection des données), et ce en toute légalité (l'exclusion étant expressément stipulée dans leur législation interne sur la protection des données), suivant le principe que cela est nécessaire pour "la protection des droits et libertés d'autrui" (liberté de la presse).

Par contre, les pays dont la législation sur la protection des données s'applique aux médias, reconnaissent les principes énoncés dans la Convention 108. Ce faisant, ils appliquent aussi pleinement les dispositions de l'article 8 § 1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme sans invoquer la dérogation pour "la protection des droits et libertés d'autrui" (liberté de la presse) prévue au paragraphe 2 de l'article 8. En même temps, toutefois, ces pays dérogent d'une manière qui peut être contestée à l'article 10 § 1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme en restreignant l'exercice de cette liberté en faveur de "la protection de la réputation ou des droits d'autrui" prévue au paragraphe 2 de l'article 10.

Il est rappelé que le type de dérogation ci-dessus doit être conforme à la loi et nécessaire à la protection des deux sortes d'intérêt en cause - la liberté de la presse et la protection des données/droit à la vie privée. Il convient de se pencher plus précisément sur le concept de mesures "nécessaires". En ce qui concerne l'exclusion des médias du champ de la législation sur la protection des données, il est possible de dire en se fondant sur les arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme (par exemple dans l'affaire *Sunday Times*, série A n° 30) que ces mesures doivent être proportionnelles au but légitime poursuivi. En d'autres termes, il ne saurait y avoir de dérogation illimitée au droit à la protection de la vie privée/des données. De même, en ce qui concerne l'inclusion des médias dans le champ de la législation sur la protection des données, il n'est pas possible d'ignorer complètement la notion de liberté de la presse.

Il semblerait que le problème des médias dans le contexte de la protection des données, et réciproquement, puisse être réglé dans le cadre des instruments juridiques existants au Conseil de l'Europe. Il convient de citer ici Paul Sieghart, rapporteur à la Conférence de Rome, qui, répondant aux remarques d'un journaliste concernant l'inclusion des médias dans le champ du projet de loi italien sur la protection des données, a déclaré:

"Je crois que la meilleure garantie que les nouvelles et bonnes lois sur la protection des données n'interféreront pas avec la liberté de la presse réside dans le fait que la liberté de la presse comme la protection des données sont des préoccupations essentielles du Conseil de l'Europe."

Les principes énoncés dans (i) la Résolution 428 (1970) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe qui contient une déclaration sur les moyens de communication de masse et les droits de l'homme ainsi que dans (ii) la Résolution (74) 26 du Comité des Ministres sur le droit de réponse - situation de l'individu à l'égard de la presse - peuvent éclairer utilement l'approche adoptée par les décideurs politiques ainsi que par les autorités chargées de la protection des données dans le domaine de la protection des données et des médias.

EXTRAITS PERTINENTS DE LA RESOLUTION 428 (1970)

"(...)

A.2. Le droit à la liberté d'expression doit s'appliquer aux moyens de communication de masse.

A.3. Ce droit doit inclure la liberté de rechercher, de recevoir, de communiquer, de publier et de diffuser des informations et des idées, ce qui implique, pour les pouvoirs publics, le devoir correspondant de communiquer, dans des limites raisonnables, des informations relatives aux questions d'intérêt public et, pour les moyens de communication de masse, celui de fournir des renseignements complets et variés sur les affaires publiques.

"(...)

C.1. Il existe un domaine dans lequel l'exercice du droit à la liberté d'information et à la liberté d'expression est susceptible d'entrer en conflit avec le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 de la Convention des Droits de l'Homme. L'exercice du premier de ces droits ne doit pas entraîner la suppression du deuxième."

Commentaire

L'Assemblée parlementaire reconnaît clairement la possibilité de conflit entre la liberté de la presse et la vie privée. Elle propose donc des moyens d'assurer leur coexistence.

"(...)

B. Il incombe à la presse et aux autres moyens de communication de masse de s'acquitter de leurs fonctions avec le sens de leur responsabilité envers la collectivité et les particuliers. Il est souhaitable d'instituer à cet effet (lorsqu'ils n'existent pas encore):

(a) une formation professionnelle des journalistes, placée sous la responsabilité des journalistes eux-mêmes;

(b) un code de déontologie pour les journalistes, qui devrait porter notamment sur les points suivants: exactitude et équilibre des informations publiées, rectification des informations inexactes,

distinction claire entre les informations et les commentaires, nécessité d'éviter toute calomnie, respect de la vie privée, respect du droit à un jugement équitable, tel que garanti par l'article 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme."

Commentaire

Il semble que (b) offre un bon moyen de faire prendre conscience aux médias des exigences de la qualité des données énoncées à l'article 5 de la Convention 108, en permettant aux organismes professionnels représentant les divers organes de presse de fournir le cadre nécessaire d'éthique à leurs propres membres, indépendamment du gouvernement.

"(...)

C.3. Le respect de la vie privée d'une personne mêlée à la vie publique soulève un problème particulier. La formule "la vie privée s'arrête là où commence la vie publique" ne suffit pas à résoudre ce problème. Les personnes qui jouent un rôle dans la vie publique ont droit à la protection de leur vie privée, sauf dans les cas où celle-ci peut avoir des incidences sur la vie publique. Le fait qu'un individu occupe une place dans l'actualité ne le prive pas du droit au respect de sa vie privée."

Commentaire

Un peu plus haut dans le texte, le problème du traitement des données à caractère personnel des personnes mêlées à la vie publique a été évoqué. L'Assemblée parlementaire reconnaît ce problème et laisse entendre que la liberté de la presse peut dans une certaine mesure l'emporter sur le droit à la vie privée revendiqué par les personnes jouant un rôle dans la vie publique. Ce raisonnement est aussi conforme avec l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire Lingens contre l'Autriche (série A n° 103) :

"Partant, les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme politique, visé en cette qualité, que d'un simple particulier: à la différence du second, le premier s'expose inévitablement et consciemment à un contrôle attentif de ses faits et gestes tant par les journalistes que par la masse des citoyens ; il doit, par conséquent, montrer une plus grande tolérance. Assurément, l'article 10 § 2 permet de protéger la réputation d'autrui, c'est-à-dire de chacun. L'homme politique en bénéficie lui aussi, même quand il n'agit pas dans le cadre de sa vie privée, mais en pareil cas les impératifs de cette protection doivent être mis en balance avec les intérêts de la libre discussion des questions politiques."

"(...)

C.4. Un autre problème particulier est posé par les efforts déployés en vue d'obtenir des informations au moyen de procédés techniques modernes (tables d'écoute, microphones cachés, emploi d'ordinateurs, etc.) qui violent le droit au respect de la vie privée. Ce problème doit faire l'objet d'un examen plus approfondi."

Commentaire

L'Assemblée parlementaire appelle ici notre attention sur la nécessité de veiller à ce que les données à caractère personnel ne soient recueillies par les médias que d'une manière loyale et licite. La collecte illicite de données par des moyens techniques a aussi été condamnée par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans les affaires Klass et autres contre la République Fédérale d'Allemagne (série A n° 28) et Malone contre le Royaume-Uni (série A n° 82).

"(...)

C.6. (...) la législation nationale doit prévoir le droit d'intenter une action en justice contre les personnes qui se seraient rendues coupables d'atteintes de cette nature au droit au respect de la vie privée."

Commentaire

Dans la Résolution (74) 26, le Comité des Ministres donne d'autres indications sur ce que pourrait être ce droit d'intenter une action en justice.

EXTRAITS PERTINENTS DE LA RESOLUTION (74) 26

"Le Comité des Ministres,
Considérant que le droit à la liberté d'expression comprend la liberté de recevoir et de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorité publique et sans considération de frontières, ainsi que le prévoit l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme;"

Commentaire

Comme l'Assemblée parlementaire dans sa Résolution 428 (1970), le Comité des Ministres souligne l'importance de la liberté de la presse.

"(...)

Considérant qu'il est souhaitable de mettre à la disposition de l'individu des moyens adéquats pour le protéger contre les informations contenant des faits inexacts le concernant et de le doter d'un recours contre la publication des informations, y compris les faits et les opinions, qui constituent une ingérence dans sa vie privée ou une atteinte à sa dignité, à son honneur ou à sa réputation, que ces informations aient été mises à la disposition du public par la presse écrite, par la radio, par la télévision ou par tout autre moyen de communication de masse à caractère périodique;"

Commentaire

Comme l'Assemblée parlementaire dans sa Résolution 428 (1970), le Comité des Ministres reconnaît que la liberté de la presse comporte des devoirs et des responsabilités, en particulier en ce qui concerne les droits et libertés d'autrui.

"(...)

1. En ce qui concerne les informations relatives aux individus publiées par un moyen de communication, l'individu concerné disposera d'une possibilité réelle d'obtenir la rectification, sans délai excessif, des faits inexacts le concernant et pour la rectification desquels il peut justifier d'un intérêt, cette rectification bénéficiant, autant que possible, de la même importance que la publication initiale.

2. En ce qui concerne les informations relatives aux individus publiées dans les moyens de communication, l'individu concerné disposera d'un recours effectif contre la publication des faits et des opinions, qui constituent :

i. une ingérence dans sa vie privée sauf si un intérêt public légitime et primordial le justifie, si l'individu a consenti expressément ou tacitement à la publication ou si la publication est conforme en l'occurrence à une pratique généralement admise et qui n'est pas contraire à la loi;

ii. une atteinte à sa dignité, à son honneur ou à sa réputation, à moins que l'information ne soit publiée avec le consentement exprès ou tacite de l'individu concerné, ou que la publication ne soit justifiée par un intérêt public primordial et légitime et qu'il s'agisse d'une critique loyale basée sur des faits exacts."

Commentaire

Ces idées sont précisées dans une série de règles minimales relatives au droit de réponse à la presse, à la radio et à la télévision et à l'égard d'autres moyens de communication à caractère périodique:

i. Toute personne physique ou morale, ainsi que toute autre entité sans considération de nationalité ou de résidence, désignée dans un journal, un écrit périodique, dans une émission de radio ou de télévision, ou par tout autre moyen de communication à caractère périodique, et au sujet de laquelle des informations contenant des faits qu'elle prétend inexacts ont été rendus accessibles au public, peut exercer le droit de réponse afin de corriger les faits la concernant.

ii. A la demande de la personne concernée, le moyen de communication de masse est tenu de rendre publique la réponse que cette personne lui aura fait parvenir.

iii. La publication de la réponse doit intervenir sans délai excessif et recevoir, autant que possible, la même importance que l'information contenant les faits prétendument inexacts.

iv. Toute contestation sur la mise en oeuvre des règles qui précèdent sera portée devant le tribunal qui pourra ordonner la publication immédiate de la réponse.

Le droit de réponse a tout récemment été consacré dans le cadre de l'article 8 de la Convention européenne sur la télévision transfrontière (STE n° 132). Gardant à l'esprit que la Convention ne concerne que les moyens de télévision, l'article 8 prévoit:

"1. Chaque Partie de transmission s'assure que toute personne physique ou morale, quelle que soit sa nationalité ou son lieu de résidence, puisse exercer un droit de réponse ou avoir accès à un autre recours juridique ou administratif comparable à l'égard des émissions transmises ou retransmises par des organismes ou à l'aide de moyens techniques relevant de sa juridiction, au sens de l'article 3. Elle veille notamment à ce que le délai et les autres modalités prévues pour l'exercice du droit de réponse soient suffisants pour permettre l'exercice effectif de ce droit. L'exercice effectif de ce droit ou d'autres recours juridiques ou administratifs comparables doit être assuré tant du point de vue des délais que pour ce qui est des modalités d'application.

2. A cet effet, le nom du radiodiffuseur responsable du service de programmes y est identifié à intervalles réguliers par toutes indications appropriées."

CONCLUSION

18. Il semble que les pays qui ont exclu les médias du champ de leur législation relative à la protection des données devraient vérifier si leur législation sur la presse et les recours dont disposent les individus qui s'estiment lésés correspondent aux principes énoncés dans les deux résolutions ci-dessus. De même, les pays qui ont inclus les médias dans le champ de leur législation relative à la protection des données pourraient utilement se demander si ces principes sont applicables dans le cadre d'une approche sectorielle des médias. Ainsi, il est possible de considérer le principe du droit de réponse préconisé par le Comité des Ministres dans la Résolution (74) 26 comme un juste reflet du principe de l'accès de la personne concernée à ses données. Là encore, les mesures destinées à garantir la responsabilité des moyens de communication de masse vis-à-vis des individus, énoncée dans la Résolution 428 (1970), devraient être examinées afin qu'il soit possible de déterminer si elles sont compatibles avec les exigences de qualité des données.

Eu égard au conflit qui peut exister entre la liberté de la presse et la mise en oeuvre des règles de protection des données, il importe que les responsables politiques ainsi que les autorités de contrôle, agissant dans le cadre des législations en matière de protection des données, traitent de cette question avec beaucoup de finesse. Les principes énoncés dans les deux résolutions pourraient offrir la clé d'une telle approche.