Le droit à l'oubli (droit au déréférencement), condition d'un avenir ouvert

Seltana Aballache-Zerari

Dans Revue française d'éthique appliquée 2020/2 N° 10 , pages 84 à 98
Éditions érès

ISSN 2494-5757
ISBN 9782749268224
DOI 10.3917/rfeap.010.0084

Article disponible en ligne à l'adresse
https://shs.cairn.info/revue-francaise-d-ethique-appliquee-2020-2-page-84?lang=fr

CAIRN.INFO

Découvrir le sommaire de ce numéro, suivre la revue par email, s'abonner...
Scannez ce QR Code pour accéder à la page de ce numéro sur Cairn.info.

Distribution électronique Cairn.info pour érès.
Vous avez l'autorisation de reproduire cet article dans les limites des conditions d'utilisation de Cairn.info ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Détails et conditions sur cairn.info/copyright.
Sauf dispositions légales contraires, les usages numériques à des fins pédagogiques des présentes ressources sont soumises à l'autorisation de l'Éditeur ou, le cas échéant, de l'organisme de gestion collective habilité à cet effet. Il en est ainsi notamment en France avec le CFC qui est l'organisme agréé en la matière.

Le droit à l'oubli (droit au déréférencement), condition d'un avenir ouvert

SELTANA ABALLACHE-ZERARI
CHERCHEUSE EN ÉTUDES POLITIQUES
RECHERCHE APPLIQUÉE EN POLITIQUES PUBLIQUES
CONSEIL DÉPARTEMENTAL DE L'ESSONNE

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

Le droit à l'oubli est précurseur en matière de libertés publiques dans la mesure où il lie l'État de droit et l'existence humaine dans une société où s'impose comme incontournable la technique numérique, soulevant des enjeux de sécurité et de confiance pour les citoyens. Le droit à l'oubli permet aux individus d'œuvrer pour leur liberté, et invite l'État, sinon l'oblige (conformément à la logique de l'État de droit), à se défaire de sa compétence de surveillance. *In fine*, il s'agit pour les deux parties (État et citoyens) d'honorer la promesse du contrat social pour construire l'avenir.

EN English version of this abstract can be found at the end of this issue.

Mots-clés Citoyens I État I liberté I justice I technique.

Ce travail vise à mettre en lumière le droit à l'oubli (droit au déréférencement) [RGPD, 2016] comme condition d'un avenir ouvert, dans la mesure où un tel droit permettrait aux individus de recouvrer leur liberté et à l'État de se défaire de sa capacité de surveillance.

C'est un droit en faveur des citoyens qui désirent obtenir de l'exploitant d'un moteur de recherche sur Internet qu'il supprime de la liste des résultats leurs données personnelles. C'est un droit qui se définit essentiellement par sa finalité de prévention et de protection (Boizard, 2015) ; il est, pourrait-on dire, consubstantiel au développement exponentiel du numérique (Chaltiel, 2020).

Pour soutenir cette hypothèse, nous nous appuierons sur les treize décisions rendues par le Conseil d'État le 6 décembre 2019 (CE, 2019) dans lesquelles celui-ci fixe les dispositions du droit à l'oubli. C'est une jurisprudence qui met en exergue le droit d'agir sur sa situation

sociale. En effet, les demandes portent sur des liens renvoyant à des vidéos du site Internet YouTube, parfois publiées par des tiers. Il peut être question d'articles de presse mentionnant une statue volée dans un jardin comme d'une proximité avec un ancien chef de L'État (CE, n° 395335/391000, 2019), ainsi que de référencement de décisions de justice non actualisées, d'informations erronées. C'est un droit qui intéresse des situations de la vie courante, de la sociabilité quotidienne.

Appelé communément le droit au déréférencement des données personnelles, le droit à l'oubli est érigé en droit fondamental du XXIe siècle, droit non absolu et encadré par d'autres grands principes, notamment celui de l'information au public (article 10 CEDH, 1950). Il s'agira, à l'appui des cas d'espèce, de s'arrêter sur le contenu des demandes des individus, fondées essentiellement sur une exigence de protection de l'individu lui-même, dans une société où « l'ambivalence du numérique » enjoint de repenser la protection des droits fondamentaux.

En effet, la portée et la finalité des informations numérisées peuvent s'avérer « néfastes aux droits et libertés des individus ». Aussi ces espaces d'informations peuvent-ils avoir des effets contradictoires : en tant qu'espace de liberté et d'expression, ils « libèrent », mais en tant qu'espace de surveillance, ils « oppriment ». Les informations à caractère personnel recueillies et traitées concernant chacune ou chacun d'entre nous peuvent avoir pour résultat d'assigner des identités sociales numériques. C'est pourquoi l'autodétermination juridique (loi Lemaire, 2016 et loi américaine SB-568 Privacy, 2015) contribue à l'*interdétermination* humaine. De manière concrète, le législateur subordonne le numérique et soumet le pouvoir que confère cette technique à la raison humaine, afin de permettre à l'Homme de garder la main et *in fine* sa liberté.

Si le droit à l'oubli est hissé au rang d'un droit fondamental du XXIe siècle, il répond à une demande initiale de protection vis-à-vis de l'État dans une société de transparence. Poursuivant la finalité de protéger la vie privée des individus et de permettre à la liberté individuelle de se concrétiser, le droit à l'oubli peut aider à créer les bonnes conditions d'un avenir ouvert en mettant entre parenthèses une forme de déterminisme social numérique. En ce sens, le droit à l'oubli œuvre pour la liberté et la justice car il encourage les citoyens à promouvoir et à soutenir des réformes concernant leur situation sociale (le droit d'agir sur leurs données personnelles leur confère en effet le pouvoir d'agir sur leur situation sociale), et l'État y contribue en se soumettant dans une certaine mesure lui-même à ce droit.

Le renforcement constant du droit à l'oubli dans la jurisprudence européenne et française tend à l'élever au rang de droit fondamental

Le droit à l'oubli est un droit innovant car il permet d'anticiper les risques de l'avenir dans une société de transparence

Le droit à l'oubli, comme condition d'un avenir ouvert, se justifie par son intérêt public et la protection des libertés individuelles. Par son intérêt public, nous entendons indiquer qu'il met en œuvre une politique de prévention par l'anticipation des risques, et concernant

Téléchargé le 26/02/2025 sur www.cairn.info (IP: 193.252.137.61)

l'individu, il lui confère une capacité d'autodétermination informationnelle lui permettant de consolider sa liberté. En ce sens, il est un droit *préventif* par rapport aux usages numériques qui font de la vie professionnelle, personnelle un terrain de recherche dont les finalités sont encore imprécises.

De ce point de vue, il traite des écueils de la transparence, potentiellement attentatoires aux droits fondamentaux (article 9 du Code civil, 1970), *parfois* sans consentement (CJUE, 2014, Google Spain) de l'intéressé, d'autant que cette transparence n'a pas toujours pour souci la liberté d'information du public.

En effet, la Cour européenne des droits de l'homme et le Conseil d'État encadrent l'ingérence des moteurs de recherche en leur enjoignant de respecter la protection des données personnelles. La limitation de l'ingérence dans un espace géographique déterminé vise à produire une protection optimale des libertés et des droits fondamentaux des personnes physiques. Le fait de désigner le moteur de recherche comme premier acteur responsable des demandes de déréférencement ajoute à l'intérêt public du droit à l'oubli. Peut-être faut-il déceler ici une *volonté de les institutionnaliser*. Il reste que ces deux obligations concourent au respect des droits fondamentaux.

La jurisprudence européenne et française qualifie, de manière insistante, la gravité de l'ingérence des moteurs de recherche ; ce qui établit un rapport de force avec un acteur puissant dont les effets sur les individus et la société ne sont pas pleinement appréhendés. Si la révolution numérique est assurément un progrès, elle oblige (Baechler, 2014*a*) cependant à renforcer le sens des libertés contre un pouvoir pouvant être envahissant, et du même coup à stimuler le goût et le sens du bien commun.

Nous pouvons donc avancer que le droit à l'oubli marque un intérêt commun, *mieux,* un intérêt démocratique, en permettant à l'État de prendre une certaine distance vis-à-vis de son pouvoir de surveillance. En somme, au droit à l'oubli imposé par l'autorité de l'État au profit de l'intérêt général s'ajoute un oubli *relatif* (droit à l'oubli), consenti et contrôlé par le juge européen et français, en faveur de la protection des individus. La véritable contrainte juridique qu'impose le droit à l'oubli traduit en fait une volonté de l'État de mettre en œuvre concrètement une nouvelle politique d'oubli au moyen de décisions individuelles (Letteron, 1996).

Concernant la protection des droits fondamentaux, le droit à l'oubli confère une prérogative à l'individu, celle de protéger ses données qui sont traitées par un acteur de la mondialisation dont le dispositif d'échange n'est pas encadré, et dont les requérants ainsi que les gouvernants sont exclus. Il est légitime d'interroger le cadre contractuel qui scelle les obligations entre les moteurs de recherche et les usagers. En d'autres termes, un contrat qui reflète la volonté, le consentement, et *in fine,* la liberté des personnes.

Le cadre du contrat sociopolitique qui établit le lien entre l'État et les individus contient une finalité de protection : celle de l'aliénation de la violence. Le contrat social évoque l'idée d'un écrit, d'un texte juridique positif. En ce sens, le contrat social fait figure d'instrument démocratique (une volonté contractualisée) qui recommande et autorise l'accord des

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

membres de la société. Ce contrat fixe un cadre spatio-temporel à la politique. En effet, la Constitution, acte daté, régit l'action du présent mais également celle des générations à venir (Höffe, 1991). Ce faisant, elle imprime à la société politique une vision dédoublée du temps en distinguant, d'une part, le temps plus lent et plus stable des principes fondamentaux, et d'autre part, celui plus rapide et plus éphémère de la politique quotidienne. C'est par ce contrat que les individus peuvent renoncer aux violences individuelles, collectives en échange d'une garantie face aux risques encourus. C'est pourquoi, dans le droit à l'oubli, le juge ne statue pas uniquement sur le fait lui-même mais aussi sur les préjudices à venir (CE, 2019). En protégeant le présent, il autorise un avenir ouvert, voire « une vie nouvelle » ; ce qui explique que la jurisprudence du droit à l'oubli repose sur un motif essentiel faisant droit : le temps.

Aussi est-il essentiel de clarifier la notion d'oubli, l'oubli numérique et le droit à l'oubli. La notion d'oubli peut revêtir une coloration négative, lorsqu'elle constitue la violation d'une obligation légale, c'est-à-dire une « mémoire en défaut » (Boizard, 2015). Mais l'avènement des technologies numériques pose la question spécifique de l'oubli numérique. En effet, en permettant une mémoire numérique « parfaite », ces technologies provoquent un déséquilibre entre mémoire et oubli, notamment par la conservation intemporelle des informations. Autrement dit, la révolution numérique n'a pas altéré le mécanisme de l'oubli, mais plutôt l'effectivité de l'oubli *(ibid.)*. En effet, si la norme juridique peut imposer le silence, elle ne peut imposer l'oubli. Si l'oubli doit être considéré comme la négation même du droit – la décision de justice s'appuie sur la mémoire des faits, en revanche, l'association des deux termes dans la notion de « droit à l'oubli » devrait être exclue, dès lors que ce droit s'inscrit dans le cadre des libertés publiques. La capacité d'en appeler en justice est encadrée tandis que la liberté de l'information, quant à elle, peut faire obstacle au droit à l'oubli ; ce qui lui retire son caractère illicite.

In fine, le droit à l'oubli pose plutôt la question du traitement d'une demande de protection dans un État de droit en vue de recouvrer la liberté.

Une base juridique évolutive mais qui tend à l'ériger en droit fondamental

Le droit à l'oubli est le fruit d'une juris*prudence* (Pouillet, 2019) évolutive ; il n'a pas encore acquis un véritable statut de liberté publique, son autonomie n'étant pas consacrée par une norme unique qui transcenderait ses différents usages.

En 1966, le droit à l'oubli était invoqué lors d'un jugement du tribunal de grande instance de la Seine, par une ancienne maîtresse de Landru (Letteron, 1996). À l'époque, il était évoqué comme « la prescription du silence ». En 1978, le législateur français a adopté une loi destinée à assurer la protection des personnes contre l'exploitation abusive des données à caractère personnel. Dès sa création, la CNIL a qualifié ce droit comme relevant d'un choix social en raison des menaces de l'atteinte à la liberté. Cantonné à la problématique numérique, ce droit a été défini comme « la possibilité offerte à chacun de maîtriser ses traces numériques et sa vie en ligne, qu'elle soit privée ou publique » (CNIL, 2013).

© Presses de l'EHESP | Téléchargé le 20/04/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 193.52.247.*)

En 1995, le Parlement et le Conseil européens établissent la directive n° 95/46 relative à la protection des personnes physiques, eu égard au traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. Depuis le 25 mai 2018, le texte désormais applicable est le Règlement général sur la protection des données (RGPD, 2016). L'article 5 énonce les principes généraux du traitement des données : « que les données soient exactes et mises à jour, ou [...] Qu'elles ne soient pas conservées pour une durée excessive ». Quant à l'article 17 (droit à l'effacement), il instaure le droit d'obtenir du responsable du traitement l'effacement, dans les meilleurs délais, de données à caractère personnel.

Le renforcement constant de la base juridique de ce droit à l'effacement manifeste que, tout en étant soumis à des conditions restrictives, il est un droit de forte portée puisqu'à travers lui le législateur consacre le consentement comme condition de licéité du traitement des données.

L'effet du droit à l'oubli sur le temps, lequel joue un rôle dans la reconnaissance d'un droit, et confère à ce droit une fonction créatrice

Une jurisprudence européenne et française marquée par le temps : une composante du droit à l'oubli, créatrice de droits et d'une orientation des requérants

Le cadre juridique du droit à l'oubli est perçu comme l'un des pendants du droit au respect de la vie privée. Il n'est pas un droit autonome, n'étant pas revendiqué de façon collective ou doctrinale, contrairement à d'autres libertés déclaratoires, telles que le droit à la différence, au bonheur (Letteron, 1996). Il n'en reste pas moins que le droit à l'oubli dépasse largement le champ de la vie privée, dans la mesure où c'est en référence au facteur temps qu'un fait public doit être protégé par le droit à l'oubli, alors qu'il ne saurait l'être par le seul droit au respect de la vie privée. Ainsi le droit à l'oubli confère-t-il à l'individu une prérogative de maîtrise juridique concernant ses données personnelles, le distinguant du droit au secret de la vie privée (Boizard, 2015).

Il apparaît nécessaire de se tourner vers la jurisprudence qui met en lumière le rôle primordial joué par le temps dans la reconnaissance du droit à l'oubli.

La dimension temporelle est une constante dans les décisions de la CEDH et du Conseil d'État. C'est un droit dont la portée ne s'exerce, par définition, qu'au terme d'un certain temps. Cette « action » sur la chronologie et la chronométrie du temps permet au juge d'intervenir sur la qualification des situations sociales des requérants quant à leurs motifs et à leurs conséquences. Les données personnelles ne sont pas toutes en soi structurantes, elles sont rattachées à un évènement, à un fait social et les conséquences juridiques ne sont liées qu'à cet évènement. C'est donc ce fait social qui est soumis au droit à l'oubli et non l'état de la personne. Il n'en reste pas moins qu'il s'agit bien d'une prérogative conférée à l'individu, lui permettant de modifier librement une situation au bout d'un certain temps.

Les juges rappellent que le temps n'est pas une entité privée mais une entité publique, dans la mesure où il dessine un passé et une

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

histoire ; ce qui permet d'organiser les différents éléments (objets, événements, processus), contrairement au traitement numérique qui est de l'ordre de l'instantané. En appliquant le droit à l'oubli, les juges convoquent la dimension dynamique du temps, offrant aux requérants une *orientation* qui leur ouvre la possibilité d'appréhender l'avenir. La fonction protectrice du droit à l'oubli est de surcroît *créatrice* de liberté.

L'usage du temps encadré par la Cour européenne des droits de l'homme

L'arrêt fondateur Google Spain (CJUE, 13 mai 2014) porte sur une saisie immobilière dans le cadre d'une procédure en recouvrement de cotisations sociales. Le requérant a souhaité exercer son droit à l'oubli parce que la mention de cette affaire sur Internet était dépourvue de toute pertinence, la saisie ayant été réglée depuis vingt ans. Les articles publiés dans la presse l'avaient été à la demande des autorités espagnoles.

En l'espèce, le juge européen soulève la question de la dimension du temps qui peut altérer la compatibilité du traitement d'une information. Dans le développement de son raisonnement, il s'applique à encadrer l'usage du temps, à circonscrire le bon usage du temps, qui consiste à rechercher une limite raisonnable.

Pour ce faire, le caractère ubiquitaire des données est souligné : il se matérialise par une « mise à la disposition des internautes de manière indéfinie » d'autant que ces informations peuvent être inadéquates, non pertinentes, voire excessives eu égard au « temps qui s'est écoulé » (CJUE, 13 mai 2014).

Le temps est ici l'occasion de qualifier le droit accordé à l'individu. La CEDH fait de *l'écoulement* du temps un paramètre d'appréciation pour marquer la perte de pertinence de l'information. Le temps, comme condition pour qualifier le droit, remplit alors deux fonctions. La première consiste à conférer au droit à l'oubli la valeur d'une *prescription* acquisitive. La seconde, en reconnaissant la perte de pertinence de l'information, la Cour valorise la qualité de la personne concernée (reconnaissance d'un droit de la personnalité). Faire du temps une condition pour qualifier le droit, c'est insister sur l'influence que le temps exerce sur la qualité du droit applicable, notamment par la prise en compte des évolutions sociales (ici le numérique).

En outre, le bon usage du temps ne consiste pas seulement à produire un *droit acquisitif* mais à contribuer à introduire la composante de la responsabilité. La Cour qualifie la responsabilité des moteurs de recherche en concluant à une prééminence des droits fondamentaux : la protection et la sécurité des individus, même dans le cadre d'un traitement initialement licite, pouvant devenir avec le « temps, incompatible avec la directive 95/46 [...] D'autant plus, si ce traitement cause un préjudice à la personne concernée qui [...] souhaite qu'elles soient oubliées après un certain temps » (CJUE, 13 mai 2014).

Le temps guide le Conseil d'État pour protéger la vie privée des individus et consacrer le droit à l'oubli

Dans les arrêts (CE, 2019) rendus par le Conseil d'État, la contextualisation et l'exactitude des données sont des obligations exigeantes dans

téléchargé le 30/10/2020 sur https://shs.cairn.info (IP: 193.57.247.)

la mesure où elles vont à l'encontre de la *nature* même d'Internet. Pour consacrer le droit au déréférencement, le juge s'appuie sur les caractéristiques des données (sensibles/non-sensibles/pénales), la situation des intéressés et l'intérêt de l'information (Chaltiel, 2020) pour le public. La jurisprudence met en évidence le travail de mémoire auquel le juge administratif se livre pour encadrer la « détemporalisation » (Ost, 1999) numérique.

Le temps présent (instant et durée) est une reconnaissance des droits

Concernant les données non sensibles, les demandes de suppression portent sur des vidéos, dont certaines ont été publiées par des tiers. Il peut s'agir de coordonnées personnelles référencées, par exemple, en raison d'un dépôt de brevet scientifique. Les requérants font valoir la séparation entre la vie privée et publique (CE, n° 391000/405910, 2019) et s'inquiètent de la préservation de données obsolètes. Dans ce cas de figure, le droit à l'effacement est accordé au seul motif du retrait du consentement (RGPD [cons. 40], 2016). Par conséquent, ces jurisprudences sont les signes avant-coureurs d'un droit de ne pas subir une décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé.

Pour les données relatives à des procédures pénales (CE, n° 429154/405464, 2019), les requérants contestent l'existence de référencements non actualisés, erronés, de leur situation judiciaire. Par exemple, un requérant a demandé un déréférencement des éléments apparus sur des forums de discussions et faisant état de sa mise en examen dans le cadre d'une procédure pénale relative au financement d'un parti Y, alors que ce dernier bénéficie d'une ordonnance de non-lieu définitive depuis vingt ans. Il s'agit dans ce cas d'obtenir que les données soient « à jour… [et reflètent] exactement la situation judiciaire actuelle de la personne » ; ce qui revient concrètement à ce que le premier lien affiché sur la situation judiciaire soit « exact et actualisé, [...] en mentionnant la dernière décision juridictionnelle » (CE, n° 399999/429154, 2019).

Les défauts de contextualisation dans l'information numérique sont fréquents en raison d'un traitement de masse sans examen critique. Cette « décontextualisation » introduit dans la temporalité une rupture qui ne rend pas compte du travail des institutions judiciaires. Plus encore, une rupture qui ne rend pas compte de la dimension évaluative, faussée notamment par l'introduction de normes de jugement sur la situation sociale des individus. En enjoignant aux moteurs de recherche d'afficher des résultats exacts et actualisés, le juge utilise le facteur « temps présent » (l'instant) pour atteindre des fins propres à la sécurité et à la justice. Il s'agit de préserver la vérité (celle de la décision judiciaire) et de satisfaire le sentiment de justice sociale des requérants. Ainsi, le juge entérine la naissance des droits des requérants en prenant en charge leur demande, par la reconnaissance du changement de leurs(s) situation(s). Le juge rétablit l'ordre qu'il estime exact, et confère à cet ordre une cohérence qui assure des continuités. Ce travail de mémoire, confronté au temps qui passe, tend également à redonner confiance ; une confiance mise à mal par la détemporalisation numérique qu'il s'agit de contenir.

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

La détemporalisation, productrice de postvérités et de déterminisme

Dans la volonté du juge de réguler les conséquences de la détemporalisation du numérique, en considérant le présent (l'instant) et la durée (temps qui passe), une attention particulière est portée aux changements survenus dans la vie du requérant. Le rappel de la réalité présente du requérant est commandé, pour une part, par le fait que le droit est attentif aux cas des individus qui ne peuvent se protéger eux-mêmes (la justice est ici leur recours) et, pour une autre part, par la volonté de *rétablir la* vérité. Le juge se livre à un travail de mémoire qui vise à assurer la diffusion d'une vérité *légitime* pour le requérant. Car la détemporalisation n'est pas sans conséquences sur la vie des individus : elle peut être source de postvérité, de rumeurs. Il y a cet exemple d'une requérante invoquant son droit à l'oubli pour des liens d'articles, de forums de discussion, faisant état d'une statue volée dans son jardin et d'une relation extraconjugale avec l'ancien président de la République. Bien que la rumeur soit identifiée par le juge : « eu égard à la nature et au contenu des informations litigieuses, qui touchent à l'intimité de la requérante et qui proviennent de rumeurs » (CE, n° 395335, 2019), elle n'est cependant pas explicitement prise en charge par le droit (Aldrin, 2005), car il s'agit d'un phénomène difficilement appréhendable, d'autant que dans le cas d'espèce elle se déploie dans un espace d'action décentralisée. Le numérique propage les deux formes de rumeur (information et échange), alors qu'elle est un acte social qui disqualifie celles et ceux qui en sont l'objet. Elle peut produire des effets immédiats (temporaires ou définitifs) sur les identités sociales, ou bien servir à fabriquer des identités numériques.

Cette fixation des profils oblitère le changement dans la vie des intéressés dans la mesure où ces identités ne relèvent pas d'une histoire volontaire, d'autant plus lorsque les informations sont erronées ou publiées par des tiers. Pour reprendre les termes du législateur, elles ne procèdent pas du consentement et de la volonté, marqueurs de la liberté. Allant jusqu'à inscrire les individus dans une *détermination* (numérique), elles peuvent réduire le champ de la liberté. Plus encore, l'individu profilé n'est pas un citoyen, n'est pas représenté par une personnalité juridique, il est simplement « affiché » (Ost, 2005) ; il facilite la production de postvérités concernant la situation sociale des individus. Ce pourquoi la jurisprudence du droit à l'oubli s'appuie sur la dimension temporelle pour consacrer ce droit et infléchir l'avenir.

L'exercice du droit à l'oubli et l'accroissement de la capacité des individus à agir pour leur liberté : une condition d'un avenir ouvert par la possibilité de s'autodéterminer

La finalité éthique du temps qui guide vers un avenir ouvert : comment permettre à l'homme de garder la main — en jeu, sa liberté ?

L'intérêt supérieur porté par le législateur européen et français à la dimension temporelle participe de l'efficacité de la norme juridique. Dans le cadre fixé par le Conseil d'État à l'intérieur duquel s'exerce le droit à l'oubli, le juge se place lui-même d'un point de vue temporel au moment où l'affaire est jugée. C'est un droit qui invite à une reconstruction socio-juridique permettant aux individus de faire des choix et de

é|e | téléchargé le 06/10/2025 sur shs.cairn.info (IP: 88.191.247.7)

construire de nouveaux repères. Dans son exercice jurisprudentiel, il ne s'arrête pas à un temps univoque et fait passer le temps (présent et durée) à un niveau supérieur, afin d'« orienter » les existences et d'ouvrir le futur. L'éthique du temps est une manière de donner du sens et de la consistance à des identités sociales auxquelles tiennent les individus. Le requérant peut ainsi se prévaloir du droit à l'oubli sans qu'il y ait un litige contentieux (Castets-Renard, 2018). C'est une justice qui prend en charge des réalités sociales qui peuvent sembler au départ sans consistance : pourquoi, après tout, s'attarder sur les identités numériques ? Ne suffirait-il pas de les ignorer (M. Kail) ? Sans doute, mais la vie collective suscite une double crainte (Arendt, 1983) : celle de rester enfermé dans l'irréversibilité ce qui est advenu et celle d'être privé d'avenir. Le droit à l'oubli participe en ce sens d'une forme de solidarité sociale (au-delà de sa vocation à rappeler les normes juridiques) puisque l'institution de la justice apparaît comme un moyen d'engager durablement l'avenir et n'entretient pas seulement « des rapports juridiques » (Heuschling, 2002) avec les citoyens. La force du droit ne revient pas seulement à imposer des lois et des règlements, mais s'exerce en vue du recouvrement d'un droit, de la conquête d'une liberté. Ici, l'institution de la justice ne sert pas à maintenir un ordre établi, elle supporte une volonté de changement tendant vers une situation non contentieuse. En ce sens, le droit à l'oubli est un « droit accessible ». Le Conseil d'État en fournit le mode d'emploi en insistant sur le thème du progrès qu'il autorise, celui de considérer la liberté d'action des individus. Le droit à l'oubli œuvre en faveur de la recherche de la liberté car il est directement lié à l'action.

L'accroissement de la capacité des individus à agir pour leur liberté, une condition d'un avenir ouvert. Le futur engage par la promesse

La liberté est au service de l'utile (Baechler, 1995). Les individus ne sauraient être de simples bénéficiaires ou rentiers de la liberté, ils doivent l'exercer mais, aussi, veiller sur ses conditions d'exercice.

Aussi le droit à l'oubli apparaît-il à la fois comme un reflet et comme un moteur du changement social. Il concourt à ce que les individus récupèrent leur liberté dans la mesure où c'est un droit qui subordonne un pouvoir (la technique) à une raison humaine (Supiot, 2005). En effet, la confiance et la sécurité de leurs données personnelles sont les motifs des recours que les individus engagent. Le droit à l'oubli assure la prise en charge des risques dans la mesure où le législateur s'attache aux préjudices à venir, assurant ainsi le respect du contrat social (protection et sécurité). Une telle promesse engage le futur puisqu'elle surmonte, comme nous l'avons indiqué, les écueils de la double crainte de la vie collective (passée et future), que la détemporalisation numérique renforce. La promesse est un instrument de l'action par excellence car elle permet aux individus de réduire l'imprévisibilité du futur en se projetant de manière volontaire dans l'avenir (Ost, 1999). La promesse ne doit pas être confondue avec le pardon ; le droit à l'oubli n'est pas le droit à l'erreur. En effet, les requérants demandent au juge que leurs données soient conformes à leur réalité sociale. Leur décision d'agir sur les données personnelles afin qu'elles soient débarrassées d'indications erronées ou dépassées fait appel à une volonté de rectification, à un changement qui s'apparente à une

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

conversion inversant le mouvement (le retournement comme acte radical de la liberté) de la vie sociale et individuelle des requérants. Le travail de la liberté consiste ici en une action transformatrice (Misrahi, 2008). Et ce travail de la liberté n'est possible que parce que la promesse repose sur des engagements normatifs inscrits dans la durée (laquelle est prise en compte par le droit à l'oubli). Ainsi la promesse, acte et engagement dans le temps, favorise-t-elle l'action en prenant appui sur la confiance, *trust,* qui donne la capacité d'en appeler au droit d'opposition (Locke, 1967). La confiance est inséparable de la sécurité juridique car la promesse fonctionne sur un fond d'institution. En somme, les obligations réciproques créent un climat de liberté parce qu'au-delà de leur respect par les parties, elles sont aussi, et peut-être surtout, un instrument de coopération entre l'État et les individus face à un acteur de puissance.

Dans le droit à l'oubli, la volonté d'agir sur les données rend la liberté désirable au sens où elle leur fait prendre conscience de la capacité d'action (Manent, 2014), notamment sous la forme de l'autodétermination.

L'autodétermination et l'indétermination : l'humain, un être attribué par lui-même à ses fins

L'autodétermination juridique (qui en appelle à la personnalité juridique) et l'indétermination humaine (qui est la condition de possibilité de se donner sa propre loi) participent de concert au travail de la liberté. L'identité numérique s'exerce à deux niveaux : le pouvoir de contrôle et le pouvoir décisionnel, sur lesquels les requérants veulent agir et que l'État encadre en vertu du respect des droits fondamentaux, qui constituent le bouclier ultime contre les empiétements de tous les pouvoirs (y compris d'ailleurs le pouvoir étatique). Pour les requérants, l'autodétermination permet d'agir directement sur leur vie sociale (pratique) tandis que la personnalité juridique consacre une dignité-virtualité (action et opposition) qui permet de ne pas réduire les individus à des profils déterminés (Ost, 1999) ; elle participe ainsi à l'indétermination de la réalité humaine. Raison pour laquelle le droit à l'oubli (autodétermination) est créateur de liberté.

Toutefois, l'invocation de l'autodétermination ne va pas sans questionnements. D'abord celui de la création d'une nouvelle condition temporelle réduite au présent : un autoréférentiel qui chercherait du sens en lui-même sans se référer au passé, si bien que la vérité serait susceptible d'être révisée. Ensuite, celui renvoyant à notre condition sociale qui inclut l'action des autres (Eraly, 2019). Or l'autodétermination des données fait de l'individu le producteur social de ses normes. Elle peut susciter une posture d'ayants droit chez des citoyens et infléchir l'exercice des droits et des devoirs en inscrivant l'État dans une fonction de débiteur.

Cependant, toutes proportions gardées, la jurisprudence évolutive du droit à l'oubli s'adosse sur le principe de précaution afin d'éviter d'enfermer l'usage des données *personnelles dans une logique patrimoniale.* À l'heure actuelle, il n'existe pas de droit de propriété des individus sur leurs données personnelles, seulement un dispositif juridique des droits attachés à la personne. Rattacher le droit à l'oubli aux données personnelles le prive d'une portée étendue, car la vie privée à l'heure du

érès | Téléchargé le 14/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 138.1.228.47)

numérique est devenue un concept sans pertinence. En effet, la lecture des jurisprudences révèle que l'appréhension du droit à l'oubli par les requérants consiste au premier chef à dénoncer un traitement de leurs données *sans leur consentement*, comme s'il était admis que l'existence du numérique rendait le traitement des données inéluctable. C'est la puissance de cet acteur numérique qui est visée, comme une forme de gouvernementalité (Stiegler, 2018*a*) qui a pour finalité la surveillance (la sécurité et la confiance étant absentes). Pour le législateur, ce droit vise à encadrer cette « surveillance ». Pour cette raison, le droit à l'oubli est une condition d'un avenir ouvert car il met en relation la politique étatique (celle d'un État de droit) et l'existence humaine (la demande sociale) : les obstacles à surmonter sont en réalité les mêmes pour les deux parties en vue de favoriser la construction de l'avenir.

La consécration du droit à l'oubli ne vise pas uniquement à protéger les individus dans une société de transparence, elle met en outre en lumière que l'État, en garantissant ce droit fondamental, se plie lui-même à ce droit et de là se défait pour partie de sa capacité de surveillance (M. Kail).

L'État peut mettre à distance sa capacité de surveillance (loi n° 78-17, 1978) pour plusieurs raisons. En premier lieu, consacrer un droit revient à poser la question des fondements, de la juridicité de l'État, ou encore du principe, de la fonction d'une norme fondamentale, qui détermine les conditions et la portée de l'autolimitation de la volonté étatique. Le contrat social réalise, dans son principe, une adéquation entre ceux qui font la loi et ceux à qui elle doit s'appliquer, en l'absence de laquelle la volonté ne saurait être générale et contractualisée. L'objectif du droit à l'oubli est ainsi de mettre le numérique au service des droits individuels, mais également de l'intérêt général. Par ailleurs, la protection de la liberté personnelle (DDHC, art. 2, 1789), différente de la liberté individuelle (Constitution, art. 66, 1958), est une garantie supplémentaire face aux nouveaux instruments du droit à la sécurité. Si le numérique ne peut par lui-même mettre en cause la liberté individuelle, ses utilisations à des fins de protection de la sécurité peuvent en revanche porter atteinte à la liberté personnelle. Or pour être assuré de la mise à distance de la compétence de surveillance étatique, il importe d'inscrire le pouvoir étatique dans un ordre constitutionnel et de l'obliger à répondre à des exigences démocratiques ; le premier comme les secondes étant des garanties pour les citoyens. Le droit à l'oubli favorise ce processus dans la mesure où il naît simplement de la sociabilité humaine soucieuse de l'élargissement des droits. À quoi l'État contribue, par une solidarité temporelle, en réduisant les risques, dans la mesure où le poids et la gestion des risques appellent un nouveau partage des responsabilités au bénéfice aussi bien des individus que des autorités publiques. D'autant que les risques ont changé de nature et d'échelle : le risque technologique est majeur, et il est difficile de prévoir tous les enjeux à long terme. Il peut déjouer les capacités de mesure et décourager les capacités éthico-politiques de prise en charge ; ce qui nécessite de redéfinir une nouvelle figure de prudence, qui n'est pas sans effet sur la promesse d'avenir (le contrat social). Il importe en effet de dégager une responsabilité plus importante que le simple « management » des droits en cause ; une responsabilité qui, plutôt que de marquer des bornes des droits et des libertés (notre liberté s'arrête là

ères | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

où commence celle des autres), vise à assurer leur démultiplication et leur approfondissement, comme si, d'être mieux partagés, les « droits et libertés s'accroissent » (Ost, 2005). Aussi est-ce une responsabilité qui présente un aspect éthique : plus que le respect des données privées, les individus expérimentent, avec le droit à l'oubli, une action en justice qui a pour effet d'élargir le cercle de leurs droits (participation au recours). En ce sens, la liberté n'est plus alors un bouclier défensif prévenant l'intrusion d'autrui dans le champ de notre liberté (conception spatialisée de la liberté), mais une pratique qui rassemble les individus en vue de renforcer leurs droits (la liberté acquiert ainsi une dimension temporelle qui permet d'entrevoir que la liberté des autres étend la nôtre à l'infini).

En somme, dans le cadre du droit à l'oubli, en dépit de ses limites et afin de permettre aux individus de s'inscrire autrement dans l'espace social à venir, l'État accepte de se départir de sa capacité de surveillance en accordant un droit humain élémentaire à l'heure de la société de conservation. Mais peut-être faudrait-il invoquer une raison anthropologique : s'il s'agit d'envisager un avenir ouvert, l'État de droit aurait compris que si l'espèce humaine ne devait pas être libre, les histoires humaines seraient impossibles (Baechler, 2014*a*), que sa légitimité et sa perpétuation seraient menacées. De là, l'existence humaine et l'État de droit sont liés.

Téléchargé le 07/02/2017 sur https://shs.cairn.info (IP: 193.252.148.67)

Bibliographie

Aldrin, P. 2005. *Sociologie politique des rumeurs*, Paris, Puf.

Arendt, H. 1983. *Condition de l'homme moderne*, trad. G. Fradier, Paris, Calmann-Lévy.

Augé, M. 1998. *Les formes de l'oubli*, Paris, Payot.

Baechler, J. 1995. « Liberté et rectitude », *Commentaires*, n° 70, p. 249-259.

Baechler, J. 2011. « Le concept d'identité », *Commentaires*, n° 133, p. 87-96.

Baechler, J. 2014*a*. *Qu'est-ce que l'humain ? Liberté, finalité, rationalité*, Paris, Hermann.

Baechler, J. 2014*b*. « La responsabilité envers l'avenir », *Commentaires*, n° 148, p. 827-832.

Baranger, D. 2000. « Le temps du droit », *La revue administrative*, n° 1, p. 32-40.

Boizard, M. 2015. *Le droit à l'oubli*, Recherche réalisée avec le soutien de la mission Recherche, droit et justice.

Boizard, M. 2016. « Le temps, le droit à l'oubli et le droit à l'effacement », *Les Cahiers de la justice*, n° 4, p .619-628.

Burgelin, J.-F. 2006. *Le droit à la mesure de l'homme*, Paris, A. Pedone.

Callu, M.-F. 2010. « Le temps et le droit », *Éthique et santé*, n° 7, p. 212-215.

Cassesse, S. 2011. *Au-delà de l'État*, Bruxelles, Bruylant.

Castets-Renard, C. 2018 « Rumeur et droit à l'oubli : une comparaison ue- États-Unis », *Le droit face au défi de la rumeur*, université d'Aix-Marseille, n° 60, p. 23-29.

Chaltiel, F. 2020. « Le droit à l'oubli devant le Conseil d'État, développements récents », *Petites affiches*, n° 116, p. 1-23.

David-Constant, S. 1995. « Le temps et le droit », *Bulletin de la Classe des lettres, des sciences morales et politiques*, vol. 6, n° 7-12, p. 519-536.

Denoix De Saint-Marc, R. 2000. « Le temps du juge », *La revue administrative*, n° 25-29.

Derieux, E. 2015. « Droit à l'oubli face à la liberté d'expression », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 48, p. 21-33.

Dufour, O. 2014. « Les citoyens préoccupés par le droit à l'oubli sur Internet », *Petites affiches*, n° 108, p. 1-3.

Eddé, R. 2018. « Le droit : un outil de régulation du cyberespace ? », *L'Homme & la Société*, n° 206, p. 69-94.

Elias, N. 1996. *Du temps*, trad. M. Hulin, Paris, Fayard.

Enegrèn, A. 1984. *La pensée politique de Hannah Arendt*, Paris, Puf.

Eraly, A. 2019. *Une démocratie sans autorité* ?, Toulouse, érès.

Fassi-Fihri, R. 2018. « Quel droit pour les réseaux sociaux ? », *Revue du droit public*, n° 3, p. 685-712.

Fleury-Legros, P. 2010. *Le temps et le droit,* Paris, LexisNexis.

Gaboriau, S. ; Pauliat, H. 2003. *Le temps, la justice et le droit*. *Entretiens d'Aguesseau*, Presses Universitaires de Limoges.

Gaudemet, Y. 2018. « La justice à l'heure des algorithmes. À propos de la justice prédictive », *Revue du droit public*, n° 3, p. 651-665.

Goyard-Fabre, S. ; Sève, R. 1986. *Les grandes questions de la philosophie du droit*, Paris, Puf.

Gros. F. ; Terré, F. ; Tournafond, B. 2014. *Être humain,* Paris, cnrs.

Hardouin-Le Goff, C. 2016. « Défense de l'oubli », *Les Cahiers de la justice*, n° 4, p. 593-606.

Heuschling, L. 2002. *État de droit*, Paris, Dalloz.

Hobbes, T. 1971. *Léviathan*, trad. F. Tricaud, Paris, Sirey.

Höffe, O. 1991. *La justice politique. Fondement d'une philosophie critique du droit et de l'État,* trad. J.-C. Merle, Paris, Puf.

Jobart, J-C. 2009. Dans M. Nicod (sous la direction de), *De la volonté individuelle*, Toulouse, Presses de l'université Toulouse 1 Capitole.

Jonas, H. 1990. *Le principe de responsabilité, Une éthique pour la civilisation technologique*, trad. par J. Greish, Paris, Éditions du Cerf.

Kail, M. ; Sobel, R. 2016. « Que peut la liberté ? Critique d'une critique », *L'Homme & la Société*, n° 201-202, p. 135-158.

Klein, J. 2014. « Le temps et le droit », *Association Henri Capitant,* t. XVIII, Dijon, Dalloz.

Kolm, S.-C. 1985. *Le contrat social libéral*, Paris, Puf.

Kriegel, B. 1988. « Les droits de l'homme et le droit naturel », dans D. Colas, C. Émeri (sous la direction de), *Droit, institutions et systèmes politiques. Mélanges en hommage à Maurice Duverger*, Paris, Puf, p. 1-42.

La Rue, F. 2012. *Rapport : Promotion et protection de droit à la liberté d'opinion et d'expression*, Haut Commissariat aux droits de l'homme, onu.

Letteron, R. 1996. « Le droit à l'oubli », *Revue du droit public*, t. 2, p. 391-424.

Locke, J. 1967. *Deuxième traité du gouvernement civil*, trad. B. Gilson, Paris, Vrin.

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)

LUHMANN, N. 2006. *La confiance. Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, trad. S. Bouchard, Paris, Économica.

MANENT, P. 2014. dans F. Gros, F. Terré, B. Tournafond, *Être humain*, Paris, CNRS.

MARTIAL-BRAZ, N. 2019. *Droit des données personnelles. Les spécificités du droit français au regard du RGPD*, Paris, Dalloz.

MISRAHI, R. 2008. *Le travail de la liberté*, Lormont, Le Bord de l'Eau.

OST, F. 1999. *Le temps du droit*, Paris, Odile Jacob.

OST, F. 2005. *La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant.

OST, F. 2016. *À quoi sert le droit ?*, Bruxelles, Bruylant.

PIOT, P. 2014. « Le droit du public à l'information donne un droit d'accès élargi aux documents présentant un intérêt public », *Gazette du Palais*, n° 37, p. 1.

POUILLET, Y. 2019. Dans C. Terwangne, Q. Van Enis (sous la direction de), *L'Europe des droits de l'homme à l'heure d'Internet*, Bruxelles, Bruylant, p. 8-36.

POUILLET. Y. 2020. *Vie privée, liberté d'expression et démocratie dans la société numérique*, Paris, Larcier.

RANQUET, M. 2019. « Le droit à l'oubli : vers un nouveau droit fondamental de l'individu ? », *Communications*, n° 104, p. 149-159.

RICŒUR, P. 2000. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*, Paris, Le Seuil.

ROUSSEAU, J.-J. 1972. *Du contrat social. Des principes du droit politique*, Paris, Bordas.

SCHNAPPER, D. 2014. *L'esprit démocratique des lois*, Paris, Gallimard

SÉNAC, C.-E. 2012. « Le droit à l'oubli en droit public », *Revue du droit public*, n° 4, p. 1-12.

STIEGLER, B. 2018*a*. *La vérité du numérique : recherche et enseignement supérieur à l'ère des technologies numériques*, Limoges, FYP.

STIEGLER, B. 2018*b*. *La technique et le temps, suivi de Le nouveau conflit des facultés et des fonctions dans l'Anthropocène*, Paris, Fayard.

SUPIOT, A. 2005. *Homo juridicus : essai sur la fonction anthropologique du droit*, Paris, Le Seuil.

SUR, E. 2007. « Violence et droit. Remarques sur la distinction entre la violence légitime et la violence pure », dans *Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation. Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic*, Bruxelles, Bruyant.

TASSIN, E. 2018. *Pourquoi agissons-nous ? Questionner la politique en compagnie d'Hannah Arendt*, Lormont, Le Bord de l'Eau.

TROPER, M. ; JAUME, L. (sous la direction de). 1994. *1789 et l'invention de la Constitution*, Paris, LGDJ.

ZILLER, J. 2005. « La régulation comme prévention des crises », dans M.-A. Frisson-Roche (sous la direction de), *Droit et économie de la régulation,* n° 3, Paris, Presses de Sciences Po.

Cour européenne des droits de l'homme (CEDH)

CJUE, gde ch., 13 mai 2014, n° C-131/12, Google Spain SL et Google Inc. c/ Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) et Mario Costeja González.

CJUE, gde ch., 24 sept. 2019, n° C-136/17, BH et autres c/ Cnil.

Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données).

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.165.23.47)

Conseil d'État

Les 13 décisions relatives au droit à l'oubli, 6 décembre 2019 : https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-d-etat-6-decembre-2019-13-decisions-relatives-au-droit-a-l-oubli.

Étude annuelle, 9 septembre 2014, *Le numérique et les droits fondamentaux*.

Cycle de conférences « Où va l'État ? », 2013-2015.

Cour de cassation

Le temps dans la jurisprudence de la Cour de cassation, rapport 2014.

Lois

Loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016 pour une République numérique, *JORF,* n° 0235 du 8 octobre 2016.

Loi américaine SB-568, janvier 2015, *Privacy: Internet minors*.

Commission nationale informatique et liberté (CNIL)

19e Rapport annuel d'activité, 1998.

Protéger les données personnelles, accompagner l'innovation, préserver les libertés individuelles, 2013.

Comment permettre à l'homme de garder la main ? Les enjeux éthiques des algorithmes et de l'intelligence artificielle, 2017.

érès | Téléchargé le 26/02/2026 sur https://shs.cairn.info (IP: 188.119.23.47)