

**Le droit à l'oubli du condamné :
après le moment du compte rendu,
vient le temps du silence ***

par

Alain STROWEL

Professeur aux Facultés universitaires Saint-Louis et
à l'Université de Liège.

Avocat.

C'est de la manière dont le droit parvient à ponctuer le « temps de parole » des médias qu'il sera ici question.

La jurisprudence a en effet dégagé — on le verra à travers plusieurs illustrations —, quelques paramètres directeurs afin de déterminer le moment propice pour le compte rendu d'affaires criminelles et le point de départ du temps de silence sur le passé judiciaire.

Par la fixation de limites au « temps de parole » des médias, le droit remplit l'une de ses fonctions principales, il contribue à instituer un espace social apaisé — on reviendra brièvement en conclusions sur cet aspect.

En imposant une obligation de silence à la presse, le droit, par l'effet réflexe que l'on connaît, consacre également un véritable droit à l'oubli au profit du condamné dont l'affaire a fait l'objet de comptes rendus d'actualité, mais mérite de retourner dans les plis du silence. Ce droit à l'oubli fait partie du droit protéiforme à la vie privée, il en constitue une facette particulière et à certains égards nouvelle.

La présente contribution vise à cerner les contours, parfois évanescents, de ce droit jurisprudentiel à l'oubli.

I. Deux illustrations

La presse fait parfois preuve dans son traitement de l'actualité d'une mémoire sans faille, en rappelant à mauvais escient certains faits du passé. Tel est le cas de la première espèce qui nous servira de guide conducteur.

* La présente contribution constitue une version remaniée et complétée d'une note de jurisprudence parue sous le titre *Liberté de rappeler des faits contre droit au silence: les contretemps de la presse*, in *J.L.M.B.*, 1998, p. 785-791.

a. L'affaire « Vers l'Avenir »

À l'occasion d'un décès accidentel, un journaliste du quotidien « Vers l'avenir » a cru bon rappeler le passé judiciaire de la victime ; indisposés par ce rappel inopportun, ses proches ont agi. Dans son jugement du 17 novembre 1997, le tribunal de première instance de Namur¹, présidé par Mr. Christian Panier, a condamné solidairement le journaliste, l'éditeur du journal, l'éditeur responsable et le responsable de rubrique pour avoir rappelé que le défunt avait été condamné en correctionnelle « pour avoir trempé dans un trafic de voitures volées et pour consommation de stupéfiants ». L'article contenait encore ce que le journaliste avait sans doute pris pour un trait d'esprit : « Le jeune wavrien [la victime de l'accident] travaillait depuis quelque temps dans une société de placement de systèmes d'alarme sur véhicules. Il s'était en quelque sorte reconverti dans l'antivol ».

Un tel rappel, au moment où l'on enterre un mort, est inconvenant sur le plan des règles de civilité ; il a également été reconnu comme fautif sur le plan du droit, d'autant que le journaliste avait, en l'espèce, commis une faute en ne vérifiant pas si la condamnation était toujours actuelle. Or, elle était frappée d'appel.

En cas de dommage aux droits de la personnalité, a fortiori en cas d'action « post mortem » intentée par les proches, la réparation en nature n'est pas possible et les tribunaux ont coutume d'accorder des dommages-intérêts, le plus souvent, un franc symbolique, et, surtout, la publication de la décision intervenue ; c'est aussi ce qu'ordonne la décision du tribunal de Namur.

Cette décision doit sans aucun doute être approuvée, même si l'on peut regretter qu'il faille passer par un juge pour sanctionner une faute qu'un sens minimal des « bonnes manières », donc de la déontologie, devrait éviter de commettre². Mais l'absence d'un véritable filtre déontologique (le Conseil de déontologie de l'AGJPB ne remplit jusqu'à présent pas pleinement ce rôle), et, surtout, le peu de considération, pour ne pas dire le rejet viscéral, que beaucoup de journalistes témoignent à l'égard de toute forme de contrôle, déontologique ou autre, oblige malheureusement le juge judiciaire à intervenir.

b. L'affaire « Meurtre aux champs »

Cette affaire a donné lieu à plusieurs décisions³. Les faits et le contexte sont sensiblement différents par rapport à la première illustration. Il ne s'agit en

1. Civ. Namur, 1ère chambre, 17 novembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 781.

2. Pour un exposé du principe de subsidiarité dans les sanctions, voir A. STROWEL et Fr. TULKENS (sous la direction de), *Prévention et réparation des préjudices causés par les médias*, Bruxelles, Larcier, 1998, p. 11 et sv.

effet plus de demander réparation, mais d'obtenir à titre préventif une mesure d'interdiction, ce qui pose bien entendu de délicats problèmes constitutionnels sur lesquels nous ne reviendrons pas ; ensuite, ce n'est plus un article de presse mais un film diffusé à la télévision qui est en cause, ce qui veut dire que l'amplitude du dommage est potentiellement plus grande (plus large audience, reprise de l'image de la personne, etc.) ; enfin, les parties demanderesses n'invoquent pas un droit à l'oubli « post mortem » comme dans la précédente espèce, mais le droit à l'oubli d'un condamné qui purge sa peine.

En effet, l'affaire a pour origine une querelle de voisinage à propos de la propriété d'un champ sis dans le Luxembourg belge. Le différend s'envenime et l'un des fermiers décède des suites d'un coup de carabine. La cour d'assises d'Arlon va condamner le prévenu à huit ans de prison du chef de coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort. Ce procès fait à l'époque l'objet des comptes rendus d'usage dans la presse, notamment locale. La R.T.B.F. est également présente lors du procès et un réalisateur envisage de tirer de ce fait divers dramatique un film pour l'émission bien connue Strip-Tease, en utilisant non seulement des interviews recueillies auprès des proches, mais aussi des images enregistrées lors des audiences. Le condamné et ses proches agissent pour faire interdire la diffusion programmée quelques mois après le procès d'assises et obtiennent d'abord en référé, puis au fond, une mesure d'interdiction assortie d'astreintes. L'existence d'un droit au remords et à l'oubli au profit du condamné constitue l'un des motifs retenus par les juges.

II. Les règles et principes en cause

Il ressort donc de la jurisprudence belge que, à l'instar de ce qu'un annotateur d'une décision française datée de 1991 soulignait, « le processus d'incarnation progressive du concept de droit à l'oubli en droit positif s'est donc réalisé »⁴.

Quels sont les fondements juridiques de ce nouveau droit ?

a. De la liberté de la presse...

Consacrée, comme on le sait, à l'article 25 de la Constitution, la liberté de la

3. Civ. Bruxelles, 14ème chambre, 30 juin 1997, *J.T.*, 1997, p. 710 et, dans la même affaire en référé, Civ. Bruxelles, réf., 3 mai 1995 confirmé par Bruxelles, 21 décembre 1995, *J.T.*, 1996, p. 47. Il convient de souligner que l'auteur de la présente contribution est intervenu en tant que conseil d'une partie dans cette affaire, qu'un devoir de réserve s'impose donc à lui, mais que cela ne l'empêche pas de faire référence à cette affaire.

4. F. GRAS, *Le silence et l'oubli*, note sous TGI Paris, 18 décembre 1991, *Légipresse*, janvier-février 1992/1, n° 88, III, n° 213-13 (affaire *Mme L. c. Paris-Match*), p. 7.

presse et d'opinion admet comme d'autres libertés fondamentales des limites, tel le principe général de droit reposant dans les articles 1382 et suivants du Code civil. C'est dire que l'exercice de la liberté de la presse peut causer des préjudices et obliger le responsable à réparer. L'existence du préjudice découle de l'atteinte à des « droits d'autrui », pour reprendre la terminologie de l'article 10 de la Convention européenne sur les droits de l'homme et les libertés fondamentales, parmi lesquels le droit à la vie privée et le droit à l'image reviennent le plus souvent en matière de presse.

b ... au droit à l'oubli, expression du droit à la vie privée

Les deux décisions qui nous servent de fils conducteurs innoveront en ce qu'elles mettent clairement en balance la liberté de la presse et un droit depuis longtemps pressenti, mais rarement consacré dans la jurisprudence belge, le droit à l'oubli. Les exigences de l'information n'imposent donc pas toujours la relation de faits passés, il n'existe pas de véritable droit de (tout) savoir⁵.

Dans la première affaire, le tribunal de Namur reconnaît clairement l'existence d'un droit au silence et à l'oubli, « *considéré comme étant celui qui permet à l'individu dont la vie n'est pas consacrée à une activité publique, d'exiger le secret et la tranquillité sans lesquels le libre développement de sa personnalité serait entravé* ». Cette définition, qui reprend celle que certains donnent à la vie privée, surprend quelque peu dans le contexte de l'affaire, car ce n'est pas le principal intéressé, décédé accidentellement, mais les membres de sa famille qui agissent, dans la mesure où ils peuvent s'estimer lésés à travers l'atteinte portée au droit à l'oubli de leur proche. En l'espèce, l'invocation d'une entrave au libre développement de la personnalité a de quoi étonner, il faudrait plutôt parler d'une atteinte à l'image posthume, à la dignité ou à la tranquillité des morts.

Dans la seconde affaire présentée ci-dessus, la Cour d'appel de Bruxelles avait, en référé, reconnu qu'il revient au juge du fond de décider si l'existence d'un droit à l'oubli suffit pour obtenir l'interdiction définitive de la télédiffusion, mais elle estime qu'il y a d'ores et déjà une apparence suffisante à cet égard : « *qu'en effet, le droit au respect de la vie privée, tel que consacré par les articles 22 de la Constitution, 8 de la C.E.D.H. et 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (traité du 19 décembre 1966), en raison de la référence faite à l'épanouissement de la personnalité, peut être considéré comme étant le droit consistant à assurer à l'individu, dont la vie n'est pas consacrée à une activité publique, le secret et la tranquillité sans lesquels le*

5. A ce propos, voir déjà Fr. JONGEN, *Y a-t-il un droit de savoir?*, in *Juger, Justice et médias*, n° spécial 8/9/10 1995, p. 17-22.

libre développement de sa personnalité serait entravé ». Au fond, le tribunal de Bruxelles estime que : « *sans que l'on puisse dire que le droit à l'oubli existe de manière autonome, ce droit est indiscutablement une modalité du droit au respect de la vie privée et existe dès lors dans cette mesure en droit belge* ». Le tribunal de Namur partage ce point de vue selon lequel le droit à l'oubli constitue une « *expression* » du droit au respect de la vie privée⁶ ; autrement dit, ce dernier droit « *comprend [...] un réel droit à l'oubli* ».

En Belgique, le droit à l'oubli trouve donc sa source dans les diverses dispositions légales qui consacrent le droit à la vie privée, dont l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, alors que, pour la France, l'on considère que le droit à l'oubli « *a pu trouver pour fondement juridique alternativement ou cumulativement les articles 9 [sur la vie privée] et 1382 du Code civil* »⁷.

c. ... et à la fonction d'oubli, principe général de droit (pénal)

Ce rôle de l'oubli n'est pas seulement reconnu en rapport direct avec le droit à la vie privée, il se manifeste encore (plus indirectement) à travers une série d'institutions juridiques, qui accordent à l'individu un droit d'obtenir la disparition définitive d'informations le concernant⁸, amnistie, réhabilitation et prescription par exemple. A travers ces illustrations, on perçoit que l'oubli volontaire peut devenir un instrument de politique juridique et pénale⁹. Mais la politique pénale peut au contraire imposer dans certains cas exceptionnels un devoir de mémoire, en refusant par exemple la prescription pénale pour les crimes contre l'humanité. D'autres dispositions en matière d'obligations d'archivage ou en matière de protection des données nominatives révèlent la reconnaissance par le droit de la fonction de l'oubli, qui apparaît comme un principe de droit.

Plutôt que d'analyser les effets de ce principe à l'oeuvre en droit (pénal), nous nous pencherons sur le droit subjectif à l'oubli, droit dont les limites ne sont pas toujours aisées à tracer.

6. La doctrine (française) partage le même point de vue (voir: R. LETTERON, *Le droit à l'oubli*, R.D.P., 1995, p. 406).

7. F. GRAS, *Le silence et l'oubli*, op. cit., p. 7.

8. A ce propos, voir: R. LETTERON, op. cit., p. 389 et sv.

9. Dans la seconde affaire servant d'illustration à notre propos, le tribunal de première instance de Bruxelles note que ce droit à l'oubli « *existe déjà, d'une certaine manière en droit pénal (réhabilitation, amnistie,...)* » (J.T., 1997, p. 715). Dans le même sens: F. GRAS, *Le silence et l'oubli*, op. cit., p. 7, qui souligne que la notion de droit à l'oubli est étroitement liée à celle de réhabilitation, et donc, en termes plus éthiques, de pardon, et qui note que « *la chambre d'accusation de la Cour d'appel de Versailles (17 octobre 1898, inédit)* » a même pu évoquer le droit à l'oubli pour motiver la réhabilitation qu'elle ordonnait.

III. Les conditions et limites du droit à l'oubli

a. Le degré d'exposition au public de la personne visée

Ce droit à l'oubli n'appartient pas à tout le monde ; en sont exclus, comme le souligne à juste titre le tribunal de Namur dans la première affaire relatée ci-dessus, ceux qui doivent être considérés comme des personnages publics, « *que ce soit par choix délibéré ou par circonstances fortuites* ». L'existence de cette limite souligne la parenté du droit à l'oubli avec le droit à la vie privée, lui aussi restreint pour les personnages publics, ou, en tout cas, pour les faits qui ne relèvent pas de leur stricte vie privée ¹⁰.

b. Les faits rappelés sont d'ordre judiciaire

Dans l'affaire « Vers l'avenir », le tribunal de Namur prend le soin de préciser que ce « *réel droit à l'oubli* » existe « *pour une personne condamnée judiciairement* ».

C'est en effet le silence *sur le passé judiciaire* qui a généralement été reconnu lorsque le droit à l'oubli a frayé son chemin dans la jurisprudence ¹¹. Des quelques décisions rendues, on ne peut donc inférer l'existence d'un droit à l'oubli qui serait applicable à tout fait du passé, quelle que soit sa nature.

c. L'absence d'actualité liée à la (re) divulgation

Il est aussi clair que les faits qui doivent être passés sous silence lors d'une éventuelle (re) divulgation ne peuvent revêtir une *valeur d'actualité*. S'il existe « un intérêt contemporain à la seconde divulgation », et que la première divulgation était licite ¹², le droit à l'oubli doit céder devant les exigences de l'information.

10. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II. *Les personnes*, vol. I, par J.-P. Masson, Bruxelles, Bruylant, 1990, p. 57.

11. Outre les décisions belges précitées, voir les décisions des hautes juridictions étrangères: Hoge Raad der Nederlanden, 21 janvier 1994, *Mediaforum*, 1994-3, bijlage 6, B30 (affaire *Ferdi E. v. Panorama*); Bundesverfassungsgericht, 5 juin 1973, *BVerfGE* 35, 202 (affaire *Lebach*; au sujet de cette affaire, voir Fr. RIGAUX, *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 1990, p. 459).

12. Telles sont les deux conditions cumulatives qui, selon le tribunal de première instance de Bruxelles, permettent de déroger au droit à l'oubli (civ. Bruxelles, 14^{ème} chambre, 30 juin 1997, *J.T.*, 1997, p. 715). L'existence d'une première divulgation et l'intérêt contemporain à une redivulgence sont deux conditions reprises dans le jugement du tribunal de Namur.

Le juge sera ainsi amené à se prononcer sur l'opportunité d'une nouvelle divulgation : dans l'affaire « Vers l'avenir », le tribunal de Namur estime que « *l'on n'aperçoit pas [...] l'intérêt évident qu'il y a à faire mention d'une condamnation judiciaire rapportée un mois auparavant, à l'occasion du décès accidentel de la personne condamnée dans des circonstances étrangères aux faits et au contexte de sa condamnation* ». En l'occurrence, l'absence de lien entre les deux événements survenus (le décès actuel et la condamnation passée) réduit sensiblement l'intérêt à une divulgation renouvelée. Si, dans ce cas, le délai (d'un mois) séparant les deux divulgations n'a pas été considéré comme un facteur décisif, il n'en est pas toujours ainsi.

d. Le laps de temps entre la première divulgation et le rappel des faits

Dans la pondération à opérer entre l'intérêt privé d'une personne au silence et l'intérêt public à la communication, les juges tiennent souvent compte du laps de temps qui s'est écoulé entre le prononcé de la condamnation et le rappel par voie de presse. Ainsi, selon le Hoge Raad néerlandais, un délai de deux mois entre la décision et son rappel dans la presse ne suffit pas pour éteindre l'intérêt du public à une publication, et ce, d'autant plus que le procès portait en l'espèce sur un fait criminel exceptionnel qui avait capté l'attention de l'ensemble du public hollandais ¹³. Sans condamner par principe le rappel de faits remontant à plus de trente-six ans, le tribunal de grande instance de Paris a estimé, dans une décision rendue en 1991, qu'un tel rappel était « discutable [...] en dehors de toute actualité » ¹⁴.

D'autres indications précises en ce qui concerne la durée du temps de l'actualité ont été formulées par le Tribunal constitutionnel allemand dans l'arrêt *Lebach* ¹⁵, qui a, en outre, selon les commentateurs ¹⁶, justement présenté le problème en cause. Selon ce Tribunal, ni la liberté d'émission d'un organisme de radiodiffusion, ni le droit à l'oubli d'un particulier ne peuvent « *revendiquer une priorité. Dans chaque cas particulier, il faut mettre en balance [abwägen] l'intensité de l'atteinte dans la sphère de la personnalité avec l'intérêt du public à être informé. S'agissant du compte rendu d'actualité en matière de faits criminels d'importance, l'intérêt du public à être informé a en général la pri-*

13. Voir Hoge Raad der Nederlanden, 21 janvier 1994, *Mediaforum*, 1994-3, bijlage 6, B30 (affaire *Ferdi E. v. Panorama*).

14. TGI Paris, 18 décembre 1991, *Légipresse*, janvier-février 1992/1, III, n° 213-13 (affaire *Mme L. c. Paris-Match*), Note Fr. RAS, *Le silence et l'oubli*.

15. Bundesverfassungsgericht, 5 juin 1973, *BVerfGE* 35, 202.

16. Fr. RIGAUX, *op. cit.*, p. 463: « l'arrêt prononcé par le Bundesverfassungsgericht dans l'affaire *Lebach* trace correctement les limites entre la liberté d'expression et les droits de la personnalité ».

mauté sur la protection de la personnalité du criminel. Néanmoins, outre la protection de la sphère privée et inviolable, il faut tenir compte du principe de proportionnalité ; c'est pourquoi la mention du nom, la présentation de l'image de l'auteur de l'acte ou l'utilisation d'autres moyens d'identification ne sont pas toujours autorisés. La protection constitutionnelle de la personnalité n'autorise cependant pas qu'une télévision réalise à partir de l'actualité, mais longtemps après les faits, un documentaire à propos de la personnalité et de la sphère privée d'un criminel ». En l'espèce, le condamné avait commis l'homicide en janvier 1969, il avait été condamné le 7 août 1970 à une peine de 6 ans de prison et la décision du Tribunal constitutionnel allemand interdisant l'émission prévue avait été rendue le 5 juin 1973, soit plus de quatre ans après les faits largement répercutés dans la presse de l'époque. Dans le cadre de cette affaire *Lebach*, le Ministère de la justice allemand avait émis un avis selon lequel la primauté en faveur de l'intérêt lié à la communication du nom et à la présentation de la personne du condamné vaut « seulement pour une période de six à neuf mois »¹⁷. Pour le tribunal de première instance de Bruxelles dans l'affaire « Meurtre aux champs », « la diffusion [d'un] film, quatre ans après les faits, est tardive par rapport à l'actualité des faits »¹⁸. Selon un commentateur français, « le droit à l'oubli se justifie pleinement lorsque plusieurs années se sont écoulées depuis les faits litigieux [...]. Mais il peut être contesté lorsque — comme en l'espèce¹⁹ — le délai entre la décision d'acquiescement et la publication de l'article a été inférieur à trois mois »²⁰.

Est-ce à dire que le droit à l'oubli se conforte nécessairement avec l'écoulement du temps ? Il faut rester prudent, car si des événements n'appartiennent plus à l'actualité, ils peuvent néanmoins entrer dans l'histoire qui, elle aussi, conserve ses droits.

e. L'absence de caractère historique des faits rappelés

En effet, les faits qui revêtent une portée historique, demeurent toujours de « libre parcours » pour la presse, puisqu'en ce cas, l'intérêt à une redivulgateion demeure. Ainsi, pour donner un exemple, M. Maurice Papon ne pourra jamais

17. L'avis du Bundesminister der Justiz est reproduit dans l'arrêt *Lebach* (op. cit.) à la page 210.

18. Civ. Bruxelles, 14ème chambre, 30 juin 1997, *J.T.*, 1997, p. 716.

19. Il s'agit de la décision du TGI Paris, 4 novembre 1987, *D.*, 1988, somm. comm., p. 199 (affaire *Dame P... c. S.N.C. Maison d'édition Bauer et Cie*) selon laquelle : « la publication de l'article litigieux, plus de trois mois après la décision de la cour d'assises, n'était pas justifiée par les nécessités de l'actualité, si tant est qu'elle l'ait jamais été ».

20. R. LINDON, comm. sous TGI Paris, 4 novembre 1987, *D.*, 1988, somm. comm., p. 199.

faire valoir un droit au silence à propos de son procès qui s'est tenu à Bordeaux, puisque c'est une page (douloureuse) de l'histoire française qui a été examinée à cette occasion. C'est du reste ce que la Cour de cassation française a déjà admis dans une autre affaire mettant en cause des faits de collaboration²¹. Un tel droit à l'oubli n'a aucune existence face à l'histoire ; en décider autrement reviendrait d'ailleurs à exonérer les historiens de la responsabilité qui leur incombe de faire un compte rendu fidèle et complet de l'histoire²².

La question demeure toutefois de savoir si le droit de rappel existe également pour les événements de la petite histoire, ceux qui peuvent faire l'histoire judiciaire²³. En fait, la petite histoire, celle des faits divers et privés, revêt parfois une dimension historique et publique, dès lors que ces faits ont un large retentissement dans l'opinion publique. Pour refuser le droit de redivulgateion, le tribunal de Namur souligne dans l'affaire « Vers l'avenir » qu'il ne s'agit pas d'« un fait d'actualité majeure ayant, à l'époque où elle est intervenue, massivement retenu l'attention de l'opinion ». Il est en revanche clair que l'affaire Dutroux, qui a affecté profondément l'opinion publique et les institutions belges, fait partie de l'histoire des récentes années, et l'on ne voit donc pas à quel titre un droit au silence pourrait être revendiqué au sujet de cette affaire. Il n'en demeure pas moins que le droit de redivulgateion doit être exercé de manière proportionnée, comme l'ont souligné les tribunaux.

f. L'intérêt à la resocialisation de la personne condamnée

Dans l'affaire « Vers l'avenir », cet élément ne joue bien entendu aucun rôle — les différentes conditions ici recensées ne sont d'ailleurs nullement cumulatives —, alors que dans d'autres affaires, il s'agit d'un facteur qui pèse lourd dans la balance entre l'intérêt au silence d'une personne condamnée et l'intérêt du public à une redivulgateion des faits.

Ainsi, dans l'arrêt *Lebach* précité, le Tribunal constitutionnel allemand a jugé que « un compte rendu ultérieur de faits criminels [par opposition à un compte rendu d'actualité criminelle] n'est pas autorisé, lorsqu'il est suscepti-

21. Cass. fr., 20 novembre 1990, *J.C.P.*, éd. G, jur. (II), 1992, n° 21908, Note J. RAVANAS, *Droit à l'oubli et oubli du droit*.

22. Cass. civ., 27 février 1951, *J.C.P.*, éd. G, jur. (II), 1951, n° 6193, Note MIHURA (affaire *Branly*). Rappelons que la Cour de cassation a estimé dans cet arrêt que l'historien pouvait commettre une faute en omettant de mentionner un personnage ayant joué un rôle historique. Voir aussi : J. CARBONNIER, *Le silence et la gloire*, *D.*, 1951, chr. XXVIII, p. 119.

23. En ce sens, R. LINDON, note sous Paris, 13 octobre 1981, *D.*, 1983, p. 420 (affaire *R. c. Société Cogedipresse*) : « les événements entrés dans la grande histoire ou la petite histoire ne peuvent en être chassés ; on ne peut les oublier ».

ble de causer dans le chef du condamné un préjudice renouvelé ou supplémentaire, s'ajoutant à celui lié à l'information d'actualité, plus particulièrement lorsqu'il est susceptible de mettre en danger sa réinsertion dans la société (resocialisation). On doit normalement présumer que la resocialisation est remise en cause, lorsque l'émission consacrée à un fait criminel grave et permettant d'identifier l'auteur est diffusée après sa libération ou peu avant une libération attendue »²⁴. Selon le tribunal de grande instance de Paris, « ce droit à l'oubli qui s'impose à tous, y compris aux journalistes, doit également profiter à tous, y compris aux condamnés qui ont payé leur dette à la société et tentent de s'y réinsérer »²⁵.

g. L'apurement de la dette de la personne visée par le rappel

La décision du tribunal de Namur dans l'affaire « Vers l'avenir » critique le journaliste pour avoir méconnu la règle selon laquelle « le décès éteint l'action publique, ce qui doit le conduire à ne pas infliger une seconde condamnation, post mortem, que ni l'intérêt du lecteur, ni le droit du journaliste ne l'autorisent à prononcer ». Dans un vieux arrêt de 1897, la Cour de cassation française²⁶ mettait déjà en lumière une considération morale justifiant en certaines hypothèses le silence de la presse : « Ces publications tardives, survenant à un moment où elles ont réalisé tout effet utile, ne peuvent plus en produire d'autre que de reprendre incessamment et sans merci, devant l'opinion publique, ceux qui, dans leur propre personne ou dans celle des leurs, ont expié devant la justice ».

A une époque où les procès deviennent interminables, non seulement parce que l'arriéré judiciaire s'est accumulé et que les procédures se sont multipliées, mais aussi parce que les médias se sentent tenus d'entamer et de poursuivre de nombreux procès devant le tribunal de l'opinion, cette mise en garde de la Cour de cassation française rappelle que l'horizon de la justice est la pacification²⁷.

24. Bundesverfassungsgericht, 5 juin 1973, BVerfGE 35, 202. Voir aussi: Hoge Raad der Nederlanden, 21 janvier 1994, Mediaforum, 1994-3, bijlage 6, B30 (affaire *Ferdie v. Panorama*).

25. Voir par exemple: TGI Paris, 20 avril 1983, J.C.P., éd. G, 1983.II.20434, obs. R. LINDON (affaire *Mme M. c. Filipacchi et Cogedipresse*).

26. Cass. crim., 29 avril 1897, S., 1898, I, p. 473, note MEYNIAL (cité par R. LETTERON, *op. cit.*, p. 414).

27. La reconnaissance jurisprudentielle de ce droit à l'oubli montre la face bienveillante de la justice, à l'opposé de la vision menaçante de Kafka, qui écrit au chapitre VII du *Procès*: «le tribunal n'oublie jamais rien» (cette citation est rappelée à propos par Fr. Ost lorsqu'il analyse la question de l'oubli, in *Le temps du droit*, Paris, O. JACOB, 1999, p. 129). Aujourd'hui, on a davantage l'impression que c'est la presse, en tant que tribunal de l'opinion, qui «n'oublie jamais rien»...

et qu'il importe que la société enlève aux individus le pouvoir de (se) faire continuellement justice²⁸.

Conclusions : temps, droit et médias

Le temps retrouvé du silence

La jurisprudence sur le droit à l'oubli remet en quelque sorte les pendules de la presse à l'heure : une fois le moment du compte rendu passé, il faut faire silence.

Un silence qui apparaît comme l'effet d'une sorte de prescription extinctive du droit de parole.

Un silence qui signifie l'oubli, voire la remise de la dette du condamné²⁹.

Un silence qui suggère que le temps éthique du pardon est venu.

Le silence, oserait-on écrire, a donc ses raisons, que la raison médiatique ne connaît pas.

Le droit comme oeuvre de ponctuation du temps

On a vu comment les juges mettent parfois fin au récit sans fin qu'entretiennent les médias. En imposant une forme de « devoir d'oubli », qui n'est d'ailleurs pas contradictoire avec l'existence, elle souvent rappelée, d'un « devoir de mémoire »³⁰, le droit exerce une emprise sur les médias et il joue son rôle de

28. Voir P. RICOEUR, *Le Juste*, Paris, éd. Esprit, 1995, p. 186 et sv.

29. Comme le note M. BRUSCHI, *Essai d'une typologie des prescriptions en droit privé*, in P.-A. CÔTÉ et J. FRÉMONT, *Le temps et le droit*, Actes du 4ème Congrès international de l'Association internationale de méthodologie juridique, Cowansville, éd. Yvon Blais, 1996, p. 281: «Dans la prescription extinctive, le temps crée un sentiment d'apaisement par l'apport essentiel de l'oubli de la dette du débiteur».

30. Comme l'écrit l'ethnologue Marc AUGÉ (*Les formes de l'oubli*, Payot, 1998, p. 119-120) dans un tout autre contexte que celui envisagé ici: «Une certaine ambiguïté s'attache à l'expression «devoir de mémoire» si souvent utilisée aujourd'hui. [...] ceux qui sont assujettis à ce devoir sont évidemment ceux qui n'ont pas été directement témoins ou victimes des événements dont on entend conserver ladite mémoire. Il est bien clair que ceux qui ont survécu à l'holocauste ou à l'horreur des camps n'ont pas besoin d'être rappelés au devoir de mémoire. Leur devoir a même pu être, au contraire, de survivre à la mémoire, d'échapper, pour ce qui les concernait, à la présence incessante d'une expérience incommunicable. [...] ceux qui l'ont subie [l'horreur], s'ils veulent revivre et non seulement survivre, doivent pouvoir faire sa part à l'oubli, s'abêtir au sens pascalien, pour retrouver la foi dans le quotidien et la maîtrise de leur temps». Et cet auteur d'écrire par ailleurs (p. 20): «Faire l'éloge de l'oubli, ce n'est pas vilipender la

régulateur, en l'espèce des désordres du temps³¹. Il rappelle que « la mémoire et l'oubli sont solidaires, tous deux nécessaires au plein emploi du temps »³².

L'on peut certes estimer qu'en matière de chronique pénale, la presse remplit elle aussi, et plus ou moins bien, une tâche essentielle et louable, assurer la catharsis des émotions et de leur violence par l'évocation publique des événements tragiques et condamnations infâmes. Mais elle en fait souvent trop, et trop longtemps, pour que fonctionne à plein ce mécanisme de purge des sentiments. La pacification qui devrait suivre la dramatisation tarde, les points de suspensions se prolongent ; le droit est là pour mettre le point final. Et qu'une autre page puisse s'écrire. Oeuvre de ponctuation (du latin, *punctum* : point).

Les médias en mal du temps

La presse n'est pas simplement malade du temps, en ce qu'elle oublie parfois de mettre le point final aux récits judiciaires. Plus fondamentalement, la difficulté principale de la presse n'est-elle pas de s'inscrire dans la durée ? La règle d'airain des médias n'est-elle pas de « *s'émouvoir instantanément de tout pour ne s'occuper durablement de rien* », selon la dure formule de M. Amin Maalouf ? Comment faire pour transformer les émotions souvent éveillées à bon escient par la presse en projet durable et faire que la presse retrouve le sens de la mission émancipatrice qu'elle revendique souvent haut et fort, tout en étant incapable de la mettre en oeuvre ?

C'est une autre question. A ne pas oublier.

mémoire, encore moins ignorer le souvenir, mais reconnaître le travail de l'oubli dans la première et repérer sa présence dans le second».

31. On n'oublie pas que, simultanément, le droit est victime des désordres du temps social, ce qui s'exprime par une multitude de phénomènes (accélération des procédures, inflation législative, baisse de la sécurité juridique, etc.) commentés ailleurs dans le présent volume.

32. M. AUGÉ, *op. cit.*, p. 121.

L'évolution de la prescription en droit civil

par

Pierre JADOUL

Assistant aux Facultés universitaires Saint-Louis
Avocat

Introduction

L'objet de la présente contribution n'est nullement de proposer un traité de la prescription. Nous ne pourrions dès lors développer, ni même aborder toutes les questions susceptibles de se poser en rapport avec le mécanisme de la prescription en droit civil. Au fil du présent rapport, nous renverrons dès lors le lecteur à des ouvrages ou commentaires relatifs à diverses questions que nous ne pourrions qu'évoquer brièvement.

Notre propos est plutôt de répondre à un objectif d'intégration au sein d'une recherche interdisciplinaire, dont le présent ouvrage doit constituer la synthèse des travaux.

Le terme même de « prescription » dans son acception juridique évoque indéniablement la notion de délai, et donc également d'écoulement du temps.

Le petit Larousse ne définit-il pas la prescription comme « le délai au terme duquel une situation de fait prolongée devient une source de droit » et le délai comme « le temps accordé pour faire quelque chose ».

Le mécanisme de la prescription se caractérise donc par le fait que l'écoulement du temps peut être source d'effets juridiques.

A priori, on pourrait être tenté de considérer que la prescription constitue dès lors un mécanisme qui, par nature, devrait répondre à un critère de stabilité et présenter un caractère peu évolutif.

À la réflexion, l'évolution annoncée dans le titre du présent rapport pourrait toutefois être qualifiée de véritable révolution, à tout le moins en ce qui concerne la prescription extinctive, parfois appelée également « libératoire ».

Dans un premier temps, nous dresserons un tableau essentiellement descriptif de la prescription en droit civil, en évoquant successivement les fondements de celle-ci, quelques-unes de ses caractéristiques, ainsi que les différents types de prescription.

Nous nous concentrerons ensuite sur la prescription extinctive et évoquerons à propos de celle-ci différentes interventions législatives datant des années 1970 à 1995.