Vive les informateurs des médias !

La protection des sources des journalistes

Pol Urbany

Lorsqu'on parle de « sources » de journalistes, on entend par là en fait des *personnes :* celles qui leur fournissent discrètement des informations tout en voulant garder leur identité secrète, donc, en quelque sorte, les *« informateurs »* des médias.

Pour autant qu'on veuille vivre comme citoyen éclairé dans une société démocratique digne de ce nom, rien n'est plus évident que la nécessité de protéger les sources des journalistes. En effet, si les gens craignaient de fournir des informations aux journalistes, par peur de voir leur identité divulguée ou d'être possiblement sanctionné par la suite (que ce soit moralement, civilement ou pénalement), bien des choses resteraient secrètes, alors qu'il serait important que le public les connaisse – et bien des faits scandaleux pourraient passer inaperçus. Bien plus encore : le fonctionnement du journalisme tel que nous le connaissons serait rendu impossible.

Contre qui faut-il protéger les sources ?

Il va de soi qu'on n'a pas besoin, en principe, de protéger les sources contre les indiscrétions de journalistes : le journaliste n'a en effet pas le moindre intérêt à divulguer l'identité de la source, car il risque gros (ne plus jamais recevoir d'informations, non seulement de la source concernée, mais encore de toute autre source ; personne ne lui ferait plus confiance). Dans la même optique, le journaliste, interrogé par les autorités, voudra refuser de divulguer l'identité de sa source.

Par contre, il faut protéger la source contre ceux qui veulent l'empêcher de fournir des informations en la sanctionnant (suivant le cas : licenciement, sanctions disciplinaires, dédommagement, peines pénales…) et, par là même, dissuader d'autres sources potentielles de collaborer avec la presse.

Dans ce contexte, il y a principalement deux protagonistes types qui veulent s'« occuper » des sources :

- les pouvoirs publics à l'égard de fonctionnaires ou employés auxquels ils reprochent de ne pas respecter leur « devoir de réserve ou de discrétion », voire leur « devoir de secret » ;

- des personnes privées ou des établissements privés (sociétés commerciales, banques, etc.) qui estiment être victimes d'indiscrétions, voire de « violations de secret professionnel ».

Dans la majorité des cas, il faudra passer par une plainte pénale, car seules les autorités pénales (police, Parquet, juge d'instruction) disposent des moyens de contrainte et d'investigation, notamment pour interroger des gens, entrer dans des lieux protégés et s'emparer de documents et autres éléments de preuve.

Face à une plainte pénale, les autorités pourraient procéder à toute une panoplie de mesures que les lois de la procédure pénale et notamment le code d'instruction criminelle mettent – normalement – à leur disposition : interroger le journaliste et d'autres collaborateurs de la rédaction, perquisitionner dans les bureaux et au domicile privé, saisir des notes, fouiller l'ordinateur, retracer les numéros d'appels télépho-

Pour autant qu'on veuille vivre comme citoyen éclairé dans une société démocratique digne de ce nom, rien n'est plus évident que la nécessité de protéger les sources des journalistes.

Maître Pol Urbany est avocat à la Cour.

niques, etc. On pourrait même accuser le journaliste de « receleur d'informations obtenues en violation d'une obligation au secret », procéder à son arrestation, etc.

Et on l'a fait. À titre d'exemple luxembourgeois qui ne date que d'une dizaine d'années : pour trouver la source (qu'on suspectait interne à l'Administration de l'enregistrement) qui avait fourni au journaliste Rob Roemen l'information comme quoi le ministre de l'Intérieur d'antan, Michel Wolter, avait été sanctionné d'une amende fiscale, on perquisitionna, sur plainte de Wolter, au *Lëtzebuerger Journal,* au domicile de Roemen, dans l'étude de son avocat[1]. Plus tard, on retraça même des appels téléphoniques, notamment de députés.

C'est donc à ce moment-là que la question d'une protection des sources intervient : confrontées à une plainte, les autorités doivent vérifier quelles mesures elles peuvent légalement entreprendre (ou non). À défaut d'une protection des sources instituée par la loi, le libre emploi des instruments habituels de la justice pénale mène nécessairement à une immense entrave à la liberté de la presse par une intimidation brutale de toutes sources potentielles.

La « naissance » de la protection des sources

Tôt ou tard, l'heure d'une véritable protection des sources allait sonner. Le coup de cloche, faut-il s'en étonner, eut lieu à Strasbourg : la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a condamné en 1996[2] le Royaume-Uni pour violation de la liberté d'expression et de presse (article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme). La justice britannique avait essayé de forcer le journaliste Goodwin à divulguer l'identité de son informateur. Le journaliste avait refusé d'obtempérer et fut condamné à une amende, fait jugé intolérable par la CEDH de Strasbourg.

Jusqu'à l'arrêt Goodwin, la notion de « protection des sources » n'avait pas encore d'existence dans nos lois. Mais à partir de là, une évolution très remarquable s'est faite : le Comité des ministres du Conseil de l'Europe a émis une recommandation fondamentale[3] imposant aux États membres de l'Union européenne la mise en place de textes légaux réglementant la protection des sources, en édictant des mesures de protection très notables. Le Luxembourg allait intégrer ces exigences dans sa nouvelle « loi du 8 juin 2004 sur la liberté d'expression dans les médias » venant remplacer le texte archaïque de la loi sur la presse du 20 juillet 1869. Par ailleurs, la CEDH allait compléter et préciser par la suite sa jurisprudence Goodwin par des décisions de principe très importantes.

Cette évolution a fait qu'aujourd'hui, nous disposons, en principe, d'une excellente protection des sources.

La protection des sources dans la loi luxembourgeoise

Quelques procès de presse spectaculaires et une condamnation du Grand-Duché[4] à Strasbourg ont conduit à une grande réforme de la loi sur la presse de 1869 et ce, à un moment où l'arrêt Goodwin avait été suivi de la recommandation communautaire. Le législateur luxembourgeois intégra ainsi, à l'occasion, dans sa nouvelle loi des dispositions relatives à la protection des sources, en prenant soin de suivre sans détours et « à la lettre » la recommandation européenne.

La protection des sources y est bien faite. En bref :

• le journaliste, l'éditeur ainsi que toute personne ayant pris connaissance d'une information identifiant une source à travers la collecte, le traitement éditorial ou la diffusion de cette information ont le droit de refuser de divulguer aux autorités judiciaires ou administratives des informations identifiant une source et le contenu des informations obtenues ;

• les autorités de police, de justice ou administratives doivent s'abstenir d'ordonner ou de pren-

dre des mesures qui auraient comme objet ou effet de contourner ce droit, notamment en procédant à des perquisitions ou saisies sur le lieu de travail ou au domicile du journaliste, de l'éditeur ou des collaborateurs ;

• même si à l'occasion de mesures d'enquête qui n'avaient pas comme objet ou comme but d'identifier une source, des informations identifiant une source seraient trouvées, ces informations ne pourraient être utilisées comme preuve en justice.

Il faut retenir de cette législation remarquable les lignes directrices suivantes :

1. La protection des sources consiste donc en l'absence de moyens de contrainte pour forcer le journaliste à divulguer l'identité de sa source.

2. Mais, point important, la loi interdit aussi (et surtout) aux autorités d'essayer de contourner la protection des sources par quelque moyen d'enquête que ce soit, les perquisitions et saisies n'étant qu'un exemple. Sont visées encore, entre autres, les mesures d'interception concernant les communications et la correspondance ainsi que les mesures de surveillance des journalistes.

3. Autre point crucial : les mesures ne sont pas seulement interdites à l'encontre du journaliste, mais aussi à l'encontre de l'éditeur et de toute personne collaborant professionnellement avec le journaliste et l'éditeur dans la collecte, le traitement éditorial ou la diffusion de l'information.

Ces règles connaissent seulement un tempérament : lorsque l'action des autorités judiciaires tend à prévenir, à poursuivre ou à réprimer des infractions particulières, à savoir les crimes contre les personnes (p. ex. : meurtre, assassinat), le trafic de stupéfiants, le blanchiment d'argent, le terrorisme et les atteintes à la sûreté de l'État.

Dans pareil cas, des perquisitions et saisies pourraient avoir lieu et les concernés ne pourraient pas se prévaloir de leur droit de ne pas divulguer des informations pouvant identifier leur source. L'exception résulte d'une pondération des intérêts en présence : liberté d'expression avec protection des sources d'un côté ; infractions considérées comme très graves de l'autre.

Il faut cependant souligner que les exceptions sont limitativement énumérées dans la loi, de sorte que seul dans ces cas précis, la protection tomberait. Plus particulièrement – et c'est un point très important à retenir : la protection des sources n'est pas mise en échec en cas de poursuites pour « violation de secret professionnel ».

Méconnaissance initiale de la loi par les autorités luxembourgeoises de poursuite

Dans un État de droit, contrairement à l'État de police, les autorités doivent évidemment respecter strictement les lois et se garder de tout acte illégal et arbitraire, surtout s'il en va des libertés fondamentales. Ce n'est pas encore toujours le cas au Luxembourg.

Ces dernières années, le Parquet de Luxembourg s'est en effet fait délivrer des ordonnances de perquisition par des juges d'instruction et a perquisitionné de façon irrégulière.

Ainsi, par exemple, une perquisition eut lieu en janvier 2006 auprès de Broadcasting Center Europe (un opérateur RTL) en vue de trouver un *hacker* à travers une information d'une source suspectée d'être le *hacker* lui-même. Cette perquisition était contraire aux nouvelles dispositions légales relatives à la protection des sources[5].

En mai 2009, une perquisition avec saisie fut effectuée dans la rédaction de l'hebdomadaire *Contacto* suite à une plainte pour diffamation et calomnie de la part d'un assistant social, avec comme justification la « protection de mineurs ».

Dans les deux cas, la loi ne permettait pas les mesures employées ; au contraire, les autorités avaient à s'abstenir de les requérir (Parquet), respectivement de les ordonner (juge d'instruction).

Si on demande au commun des mortels de connaître la loi, *a fortiori* doit-on l'exiger des autorités qui sont chargées de veiller au respect de la loi. La méconnaissance de cette dernière par les autorités est donc d'autant plus critiquable. Mais nous savons que la restriction des pouvoirs des autorités au nom des droits de l'Homme engendre parfois une résistance temporaire de la part de ces mêmes autorités. Il faut partir du fait que les règles ont été comprises entretemps.

Situation actuelle ?

Néanmoins, il faudra que la presse reste sur le qui-vive. Des protestations de la part du Conseil de presse et d'associations et fédérations de journalistes, nationales et internationales, sont une chose. Mais il ne faudrait à mon avis pas se limiter à ce moyen d'action de nature politique : il faut saisir la justice pour se défendre contre des actes arbitraires des autorités.

À ce sujet, il faut savoir qu'on peut obtenir rapidement l'annulation en justice des actes de procédure jugés irréguliers ou contraires à la loi (p. ex. : perquisitions), mais on doit introduire la demande de nullité dans un délai de seulement 5 jours. À mon avis, il faut, en tant que journaliste et/ou média, agir de suite en justice pour faire annuler les mesures contraires à la protection des sources. D'une part, c'est un signal à l'adresse des sources comme quoi on veille activement à leur protection. D'autre part, des annulations augmenteront la conscience des autorités et sensibiliseront la réticence exigée en la matière.

Nos juridictions ont d'ailleurs déjà appliqué le principe de la protection des sources à des faits antérieurs à la loi sur la liberté d'expression dans les médias de 2004, introduisant la protection des sources dans notre législation. Ainsi, notre Cour d'appel a annulé en 2008 sur base de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme des perquisitions ayant eu lieu en 2001, donc avant même que notre loi ne soit venue protéger les sources. La perquisition était intervenue pour saisir des microfiches et autres documents auprès d'Ernest Backes (microfiches citées dans le livre *Révélation$*), entre autres dans le but de trouver des indices pour identifier la source chez Clearstream, donc la personne ayant pu remettre ces microfiches à Backes. La Chambre du conseil de la Cour d'appel a non seulement annulé la perquisition, mais encore toute la procédure qui l'a suivie.

Un point très important doit encore être souligné dans ce contexte : la loi « luxembourgeoise » n'est pas la seule qui protège le journaliste et son informateur. La Convention européenne des droits de l'homme et la jurisprudence de la CEDH qui l'interprète s'appliquent toujours – et ce, non seulement lorsque notre loi ne prévoit pas ou pas encore telle ou telle protection. La Convention a, dans notre système de droit, une valeur supralégale. En d'autres termes : la Convention est hiérarchiquement supérieure à nos lois et nos juridictions doivent écarter l'application de la loi nationale, si, dans le cas concret, son application est contraire à l'esprit de la Convention dégagée par la jurisprudence de la CEDH.

La Convention et son article 10 (norme suprême) ainsi qu'une jurisprudence de plus en plus protectrice des sources de la part de la CEDH, avec une législation nationale assez bien faite, appliquées par des juridictions nationales conscientes de l'enjeu, font que de nos jours, l'identité des sources des journalistes est bien protégée. Ceci devrait encourager plus de personnes encore à se confier aux journalistes pour contribuer à vaincre une certaine culture du secret encore bien présente dans notre pays. Un démocrate, un vrai, ne devrait de toute façon pas hésiter à adhérer à l'exclamation : *« Vive les informateurs des médias ! »*

Encore qu'à ce démocrate, il reste une importante étape à franchir, celle de faire en sorte que l'information de la presse n'ait plus besoin de se faire, dans la même mesure, par autant de canaux secrets… ◆

Dans un État de droit, contrairement à l'État de police, les autorités doivent évidemment respecter strictement les lois et se garder de tout acte illégal et arbitraire, surtout s'il en va des libertés fondamentales. Ce n'est pas encore toujours le cas au Luxembourg.

1 Actes pour lesquels le Luxembourg a été condamné à Strasbourg pour violation de l'article 10.

2 CEDH. Arrêt GOODWIN c. Royaume-Uni.

3 Recommandation n° R (2000) 7 du 8 mars 2000.

4 Arrêt THOMA c. Luxembourg, 29 mars 2001.

5 Les détails figurent dans mon ample avis juridique du 6 février 2006 publié sur Internet : http//rtl.lu/download/Avis_PUrbany_2006.pdf