

Mission permanente de la France
auprès de l'Office des Nations unies à Genève
et des autres organisations internationales en Suisse

CG/cda/2018-1250651

La Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies à Genève et des autres organisations internationales en Suisse présente ses compliments au Haut-Commissariat aux droits de l'Homme et a l'honneur de lui faire parvenir ci-joint la réponse de la France au questionnaire du Rapporteur spécial des Nations Unies à la promotion et à la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression relatif à la régulation des contenus en ligne.

La Mission Permanente de la France auprès de l'Office des Nations Unies à Genève et des autres organisations internationales en Suisse saisit cette occasion pour renouveler au Haut-Commissariat aux droits de l'Homme les assurances de sa très haute considération./.



Genève, le 9 avril 2018

Haut-Commissariat aux droits de l'Homme
Palais des Nations
1211 GENEVE 10

OHCHR REGISTRY

23 APR 2018

Recipients :..... *SPB*.....
.....
.....
.....

FRANCE

OBJET : Questionnaire du Rapporteur spécial des Nations-Unies à la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, relatif à la régulation des contenus en ligne

En réponse au courrier du 23 janvier 2018 du Rapporteur spécial des Nations-Unies à la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, je vous prie de trouver ci-joint les observations du ministère de l'intérieur.

Le développement des plateformes et des réseaux sociaux impacte la puissance publique, le droit - notamment les droits fondamentaux- et les outils de régulation traditionnels. Eu égard au caractère mondial ou à tout le moins transnational de ces plateformes et des réseaux sociaux, ces questions impactent le droit international en général et le droit européen en particulier¹ (cf. *Amende de 2,42 milliards d'euros infligée par la commission européenne à Google pour abus de position dominante*).

Les développements suivants portent sur les mesures et les actions conduites par le ministère de l'intérieur.

I. Sur la demande d'informations relatives aux dispositions législatives, aux règles administratives, décisions de justice ou tout autre type de mesures qui imposent aux réseaux sociaux et aux moteurs de recherche et/ou aux utilisateurs des plateformes de retirer, restreindre ou à tout le moins réguler les contenus en ligne.

1. Les limitations générales à la liberté d'expression sont applicables aux réseaux sociaux et aux moteurs de recherche.

En France, la liberté d'expression est notamment encadrée par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, modifiée pour permettre son application aux publications en ligne, afin de lutter en particulier contre la provocation aux crimes et délits et la diffamation. Ces dispositions sont applicables aux publications sur les réseaux sociaux et les plateformes de recherche.

S'agissant des fournisseurs d'accès à internet (FAI) et des hébergeurs.

L'article 6.I-7. de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (dite LCEN) a transposé le principe d'absence de surveillance générale des informations posé par l'article 15 de la directive 2000/31/Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique »), en disposant que les FAI et les hébergeurs: « *ne sont pas soumi[s] à une obligation générale de surveiller les informations qu'elles transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites* ».

¹ - Cf l'étude du Conseil d'Etat sur la puissance publique et plateformes numériques : accompagner l'« ubérisation », Sept. 2017.

FRANCE

Ainsi, les hébergeurs sont ils exonérés de leur responsabilité civile et pénale dès lors qu'ils n'ont pas connaissance des contenus contestés ou qu'ils les ont retirés. Le conseil constitutionnel a estimé que ces dispositions ne sauraient avoir pour effet d'engager la responsabilité de l'hébergeur au seul motif qu'il n'aurait pas retiré une information dénoncée comme illicite, dès lors que le caractère illicite de l'information n'est pas manifeste ou que le retrait n'a pas été demandé par un juge

Par un arrêt du 19 juin 2008, la première chambre civile de la Cour de cassation s'est prononcée sur la responsabilité des FAI en rappelant que si la LCEN fait peser sur les seuls prestataires d'hébergement une éventuelle responsabilité civile du fait des activités ou informations stockées qu'ils mettent en ligne à la disposition du public, l'autorité judiciaire peut prescrire en référé, ou sur requête, à tout prestataire d'hébergement ou, à défaut, à tout fournisseurs d'accès, toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne. La Cour a précisé que la prescription de ces mesures n'est pas subordonnée à la mise en cause préalable des prestataires d'hébergement (décision 2004-496 DC du 10 juin 2004)

Pour satisfaire à cette obligation limitée de surveillance, les opérateurs techniques doivent mettre en place un dispositif « *facilement accessible et visible* » permettant à leurs abonnés de leur signaler ces contenus illicites.

S'agissant des moteurs de recherche, que la jurisprudence assimile à des hébergeurs au sens de la LCEN, la Cour de cassation a écarté leur responsabilité en matière de référencement de contenus qui sont en infraction par rapport à la législation sur la presse (19 juin 2013, *Sté Google Inc. c. Sté Lyonnaise de garantie*).

S'agissant des réseaux sociaux, ceux-ci peuvent voir leur responsabilité engagée en tant qu'hébergeurs. Ainsi, le tribunal de grande instance de Paris a condamné Facebook, le 13 avril 2010, pour ne pas avoir retiré l'image de l'évêque de Soissons intitulée « *Courir nu dans une église en poursuivant l'évêque* », à sa demande.

Les créateurs d'une page sur un réseau social peuvent se voir appliquer le régime de la responsabilité des producteurs, prévu par l'article 93-3 de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, tel qu'interprété par le Conseil constitutionnel dans sa décision QPC du 16 septembre 2011, lorsque l'infraction commise est prévue et réprimée par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. Par conséquent, la responsabilité pénale du producteur d'un site de communication au public en ligne mettant à la disposition du public des messages adressés par des internautes peut être engagée à raison du contenu de ces messages, s'il est établi qu'il en avait connaissance avant leur mise en ligne ou dans le cas contraire s'il s'est abstenu d'agir promptement pour les retirer dès le moment où il en avait eu connaissance.

Ainsi, par jugement en date du 28 février 2013, confirmé par la cour d'appel de Nîmes le 18 octobre 2013, le tribunal correctionnel de Nîmes a condamné le titulaire d'un compte Facebook en libre accès public, en tant qu'auteur pour des commentaires postés sur son mur, pour les faits de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'encontre d'une personne ou d'un groupe de personnes à raison de leur origine ou de leur appartenance ou de leur non appartenance à une ethnie, une nation, une race ou une religion.

2. Lutte contre le contenu terroriste en ligne, la pédopornographie et protection des mineurs

FRANCE

La LCEN, qui met en place un système de responsabilité équilibré respectant la liberté d'expression tout en prévoyant les conditions de sa restriction, a été complétée par la loi du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme complétée par le décret n° 2015-125 du 5 février 2015 qui détermine les conditions de retrait de contenu et de blocage des sites

Ces dispositions permettent de mettre en place un blocage administratif et un déréférencement.

Ainsi, dans le cadre de la lutte contre la provocation à des actes terroristes ou l'apologie de tels actes, l'autorité administrative – en l'espèce, la Direction générale de la police nationale, et plus particulièrement l'Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication (OCLCTIC) – peut demander à l'hébergeur ou à l'éditeur de service de communication au public en ligne de retirer de tels contenus, en informant simultanément le fournisseur d'accès..

En l'absence de retrait des contenus dans les 24h de la part des éditeurs et hébergeurs ou lorsqu'ils ne sont pas identifiés, l'autorité administrative peut notifier aux fournisseurs d'accès à internet la liste des sites internet litigieux afin d'en empêcher l'accès. Ces derniers doivent obtempérer sans délai.

Ce blocage administratif peut se doubler d'une notification des adresses des sites internet litigieux aux moteurs de recherche et autres annuaires pour faire cesser leur référencement.

L'article 227-23 du code pénal punit de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende le fait ou la tentative de rendre disponible ou de diffuser l'image ou la représentation d'un mineur qui présente un caractère pornographique. Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 € d'amende lorsqu'il a été utilisé, pour la diffusion de l'image ou de la représentation du mineur à destination d'un public non déterminé, un réseau de communications électroniques.

Par ailleurs, le premier aliéna de l'article 227-24 du même code apporte une restriction aux contenus en ligne susceptibles d'être vus ou perçus par un mineur, en disposant que : « *Le fait soit de fabriquer, de transporter, de diffuser par quelque moyen que ce soit et quel qu'en soit le support un message à caractère violent ou pornographique ou de nature à porter gravement atteinte à la dignité humaine, soit de faire commerce d'un tel message, est puni de trois ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende lorsque ce message est susceptible d'être vu ou perçu par un mineur* ».

La liste des adresses des sites internet concernés est transmise par l'OCLCTIC, dans un premier temps, à l'éditeur du site ou à son hébergeur, afin de demander le retrait des contenus litigieux. Si l'éditeur ou l'hébergeur ne procèdent pas au retrait sollicité, la liste sera adressée aux FAI afin qu'ils procèdent, dans les 24 heures, à leur blocage. Les noms des sites « *terroristes* » sont préalablement soumis à l'UCLAT (l'unité de coordination de la lutte antiterroriste) aux fins de validation.

Pour renforcer la garantie des libertés individuelles, les demandes de retrait de l'autorité administrative sont soumises au contrôle d'une personne qualifiée, désignée en son sein par la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL). Elle contrôle la régularité de la demande et rend un rapport annuel sur les conditions d'exercice et les résultats de son activité. Lorsqu'elle estime la demande de retrait injustifiée, elle peut demander à l'autorité

FRANCE

administrative de revenir sur sa décision et éventuellement saisir le juge des référés ou de l'excès de pouvoir.

L'article 6-1 de la LCEN prévoit qu'en l'absence de retrait des contenus de type terroriste dans un délai de 24 heures après la demande faite par l'autorité administrative, ou en cas de refus, celle-ci peut notifier au fournisseur d'accès la liste des adresses électroniques concernées afin que ce dernier empêche sans délai l'accès à ces adresses.

L'article 6-1 de la LCEN prévoit que *« l'autorité administrative peut également notifier les adresses électroniques dont les contenus contreviennent aux articles 421-2-5 (...) du code pénal aux moteurs de recherche ou aux annuaires, lesquels prennent toute mesure utile destinée à faire cesser le référencement du service de communication au public en ligne »*. L'OCLCTIC peut ainsi demander le déréférencement des adresses électroniques dont les contenus constituent une provocation directe à des actes de terrorisme ou une apologie publique de ces actes.

Selon l'article 706-23 du code de procédure pénale, l'arrêt d'un service de communication au public en ligne peut également être prononcé pour les faits prévus à l'article 421-2-5 du code pénal lorsqu'ils constituent un trouble manifestement illicite. L'article 421-2-5-1 du même code réprime également le fait d'extraire, de reproduire et de transmettre intentionnellement des données faisant l'apologie publique d'actes de terrorisme ou provoquant directement à ces actes afin d'engraver, en connaissance de cause, l'efficacité des procédures précitées.

II. Sur la demande d'informations relatives aux requêtes, officielles ou non officielles, adressées à ces plateformes afin qu'elles agissent de leur plein gré pour retirer, restreindre ou à tout le moins réguler les contenus en ligne.

La France dispose d'un point d'entrée unique pour le signalement et le traitement des contenus illicites sur internet afin de lutter efficacement contre la diffusion des discours de haine notamment sur les réseaux sociaux et faciliter la mise en œuvre de l'arsenal législatif avec la plateforme PHAROS. Créée en 2005, la plateforme d'harmonisation, d'analyse, de recoupement et d'orientation des signalements (PHAROS) a été mise en service au sein de l'OCLCTIC. Elle a fait l'objet d'un arrêté du 16 juin 2009 et ses conditions de mise en œuvre ont été précisées dans une circulaire interministérielle du 19 juillet 2013.

Depuis le 6 janvier 2009, le dispositif interministériel PHAROS est accessible au public via un portail (<https://www.internet-signalement.gouv.fr>) qui permet aux internautes, de manière anonyme ou non, aux FAI et aux services de veille étatiques, de signaler en ligne les sites ou contenus contraires aux lois et règlements diffusés sur internet.

Une équipe de policiers et gendarmes analyse et rapproche les signalements transmis par les acteurs et utilisateurs d'internet, puis les oriente vers les services de police et unités de gendarmerie en fonction d'un protocole de compétences articulé autour de critères matériels et territoriaux : il appartient au service ou à l'unité destinataire de contacter son parquet de rattachement pour l'informer des faits et solliciter ses instructions.

En 2017, elle a reçu 153 586 signalements, dans tous domaines : escroqueries, pédopornographie, apologie du terrorisme, incitation à la haine, proxénétisme, trafics de stupéfiants, etc..., contre 170 721 signalements en 2016 et 188 055 en 2015.

FRANCE

Par son rôle centralisateur, la plateforme PHAROS constitue donc un interlocuteur privilégié pour les plateformes du « web » et plus généralement, pour l'ensemble des hébergeurs de contenus sur Internet. Elle leur adresse au quotidien de nombreux signalements pour les informer de l'hébergement, sur leurs services, de contenus illicites. Ces messages n'ont pas de fondement juridique en tant que tels. Le droit français ne prévoit pas de manière générale, pour les autorités de police, la faculté d'enjoindre les hébergeurs à retirer des contenus illicites. La plateforme PHAROS les informe simplement de l'existence, sur leurs services, de contenus qui pourraient relever de l'article 6 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), texte qui leur fait obligation de retirer promptement les contenus manifestement illicites. C'est donc à l'hébergeur qu'il appartient de confirmer le caractère illicite des contenus signalés.

En raison de l'expertise des enquêteurs de la plateforme PHAROS et des relations de confiance qu'elle a nouées avec les hébergeurs, ses messages sont le plus souvent suivis du retrait des contenus visés. Cependant, dans le domaine de l'incitation à la haine et aux discriminations, les hébergeurs français se montrent beaucoup plus réactifs que les grandes plateformes américaines, réticentes à retirer des contenus manifestement illicites du point de vue du droit français. Ces dernières invoquent un défaut de réciprocité des infractions. En effet, le premier amendement de la constitution américaine définit un principe de liberté d'expression particulièrement extensif.

Certains hébergeurs ont mis en place pour les autorités de police des points de contact privilégiés qui permettent de prendre en compte leurs messages de manière prioritaire, afin qu'ils ne soient pas noyés dans la masse des signalements adressés par le grand public et dont la pertinence juridique est naturellement moindre. A titre d'exemple : une adresse de courriel pour Facebook, un formulaire en ligne pour Google, etc.

Par exception, dans les domaines de la pédopornographie, de l'apologie du terrorisme et de la provocation à des actes terroristes, l'article 6-1 de la LCEN confère explicitement à l'OCLCTIC le pouvoir de demander aux hébergeurs de retirer des contenus illicites. A défaut de retrait, l'OCLCTIC a la possibilité de demander le blocage de ces contenus par les fournisseurs d'accès à Internet français. Il peut parallèlement en demander le déréférencement par les moteurs de recherches.

Sur ce fondement, en 2017, 32 017 demandes de retrait de contenus illicites (1 383 dans le domaine de la pédopornographie et 30 634 dans le domaine du terrorisme) ont été effectuées par la plateforme PHAROS auprès des professionnels de l'internet ; 743 demandes de blocage ; et 2 650 demandes de déréférencement.

L'action de la plateforme PHAROS est complétée par celle du Point de Contact, réponse d'une partie des opérateurs privés français à leur obligation de mettre en place, au profit des internautes qui utilisent leurs services, un dispositif de signalement de certains contenus illicites (pédopornographie, incitation à la haine ou à la discrimination, etc...). Les signalements sont répercutés à la plateforme PHAROS, mais également aux hébergeurs français concernés. Le Point de Contact représente la France dans le cadre du réseau international INHOPE, organisation non gouvernementale qui permet la transmission et le retrait en temps réel, par hébergeurs concernés, des contenus pédopornographiques.

Enfin, la plateforme PHAROS travaille en partenariat avec certaines associations. Ainsi, des rencontres sont régulièrement organisées avec les acteurs de la lutte contre la xénophobie (autorités publiques, associations et services de police spécialisés). Dans ce domaine, l'OCLCTIC a signé des conventions de signalement professionnel avec :

FRANCE

- le Conseil Représentatif des Institutions Juives de France (CRIF) en 2009 ;
- la ligue internationale contre le racisme et l'antisémitisme (LICRA) en 2009 ;
- SOS RACISME en 2012 ;
- SOS HOMOPHOBIE en 2013 ;
- le Service de Protection de la Communauté Juive (SPCJ) en 2014 ;
- le défenseur des droits en 2015 ;
- l'association « Le Refuge » en mai 2016 (lutte contre l'homophobie).

Ces partenaires bénéficient d'outils de signalement privilégiés sur la plateforme dédiée www.internet-signalement.gouv.fr.

Des conférences et des formations sont régulièrement dispensées par l'OCLCTIC pour présenter l'activité de la plateforme PHAROS en matière de lutte contre la xénophobie. PHAROS a été présentée comme chaque année dans le cadre de la formation continue des magistrats en matière de lutte contre le racisme, à l'ENM de Paris (26 septembre et 7 novembre 2017).

PHAROS a participé aux campagnes de tests mises en place par l'Union européenne aux fins d'évaluer le degré de coopération et de réactivité des réseaux sociaux Facebook, Twitter et Youtube en matière de modération des contenus incitant à la haine.

Deux campagnes se sont déroulées sur cinq semaines, échelonnées de mars à décembre 2017. Vingt-sept ONG européennes et deux services judiciaires (PHAROS et un service espagnol) y ont participé. La LICRA était l'association retenue pour la France. Les résultats du printemps ont montré une nette amélioration de la modération :

- concernant les taux de suppression des contenus, en moyenne, 59,1% des notifications ont entraîné la suppression du contenu notifié (66,5% pour Facebook / 37,4% pour Twitter / 66% pour YouTube). Cela représente une amélioration substantielle pour les trois entreprises par rapport aux résultats de 2016, où le taux moyen était de 28,2%.
- concernant le temps d'évaluation des notifications, dans 51,4% des cas, les entreprises ont évalué les notifications en moins de 24 heures, 20,7% des cas entre 24 et 48 heures et 14,7% des cas entre 48 heures et une semaine. Pour les 13,2% restants, le contenu était toujours en ligne au bout d'une semaine. Facebook est l'entreprise la plus réactive (évaluation en moins de 24 heures dans 57,9% des cas). Pour comparaison, en décembre 2016, seules 40% des notifications étaient évaluées dans les 24 heures.

III. Sur la compatibilité de la réglementation française et de la régulation de l'information avec les engagements souscrits en faveur des droits de l'Homme et notamment le respect de la liberté d'expression.

Selon l'article 10 (liberté d'expression) de la Convention européenne des droits de l'homme :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.
2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité

FRANCE

nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

Pour la France, certains discours ne doivent pas être publiés ou relayés par les moyens de communication, y compris électroniques, notamment lorsqu'ils portent atteinte à la dignité humaine, font l'apologie du terrorisme ou constituent un trouble manifestement illicite, ce qui rend nécessaires certaines restrictions à la liberté d'expression.

Le Conseil de l'Europe, dans sa Déclaration sur la Liberté de la communication sur l'Internet de 2003, souligne la nécessité d'assurer un équilibre entre la liberté d'expression et d'information et les autres droits et intérêts légitimes conformément à l'article 10 paragraphe 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ainsi, les États peuvent prendre des mesures pour supprimer un contenu Internet clairement identifiable ou bloquer son accès (Principe 3), mais ils ne devraient pas soumettre les contenus diffusés sur l'Internet à des restrictions allant au-delà de celles qui s'appliquent à d'autres moyens de diffusion de contenus (Principe 1).

En France, l'article 1^{er} de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précise que l'exercice de la liberté de communication au public par voie de communication électronique : « [...] *ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine, de la liberté et de la propriété d'autrui, du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion et, d'autre part, par la protection de l'enfance et de l'adolescence, par la sauvegarde de l'ordre public, par les besoins de la défense nationale, par les exigences de service public, par les contraintes techniques inhérentes aux moyens de communication, ainsi que par la nécessité, pour les services audiovisuels, de développer la production audiovisuelle* ». La réglementation n'opère donc pas une restriction générale et absolue à l'expression des droits de l'Homme et plus particulièrement du respect de la liberté d'expression mais les concilie avec d'autres exigences de même nature.

La CEDH rappelle qu'une restriction d'accès à une source d'information n'est compatible avec la Convention, qu'à la condition de s'inscrire dans un cadre légal strict délimitant l'interdiction et offrant la garantie d'un contrôle juridictionnel contre d'éventuels abus (cf. CEDH 2012 ; *Ahmet Yildirim c. Turquie* requête no 3111/10). Tel est bien le cas s'agissant des modalités de blocage administratif et judiciaire en France

Comme le mentionne la note du rapporteur spécial sur la liberté d'expression, la désinformation est également un sujet de préoccupation à part entière pour les plateformes de recherche et le droit d'information.

L'état actuel du droit comprend déjà certaines dispositions relatives à ce sujet. Ainsi, l'article 75 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse dispose que :

« La publication, la diffusion ou la reproduction, par quelque moyen que ce soit, de nouvelles fausses, de pièces fabriquées, falsifiées ou mensongèrement attribuées à des tiers lorsque, faite de mauvaise foi, elle aura troublé la paix publique, ou aura été susceptible de la troubler, sera punie d'une amende de 45 000 euros. »

Le Gouvernement prépare toutefois un projet de loi visant à lutter contre la désinformation et notamment les fausses nouvelles (« *fake news* »).