

23/08/2019

Communication des procédures spéciales OL FRA 6/2019 sur la proposition de loi contre le contenu haineux sur internet

Réponse du Gouvernement Français (Secrétariat d'État auprès du ministre de l'Économie et des Finances et du ministre de l'Action et des Comptes publics, chargé du Numérique, en lien avec les autres ministères concernés, dont le ministère de la Justice et le ministère de l'Europe et des Affaires étrangères)

Monsieur le Rapporteur spécial,

Nous avons bien reçu communication de votre courrier en date du 20 août 2019, portant sur la proposition de loi visant à lutter contre les contenus haineux sur Internet, votée par l'Assemblée nationale française en première lecture le 9 juillet 2019. Nous comprenons les préoccupations qui vous animent et partageons les objectifs que vous poursuivez. Nous sommes en mesure de vous apporter les éclairages suivants sur la configuration et la portée de la loi Avia, de nature à répondre à vos interrogations – tout en relevant que les discussions sont toujours en cours..

A titre liminaire, il convient de préciser que le souci de préservation de la liberté d'opinion et d'expression constitue non seulement une préoccupation essentielle pour le Gouvernement mais une exigence constitutionnelle dont le respect est garanti par le Conseil constitutionnel français. Le Conseil d'Etat, qui a examiné ce projet de texte, a également émis des recommandations pour le respect de ces exigences, dans le cadre d'un avis public rendu le 16 mai 2019. Ce souci a donc bien été pris en compte et intégré, au travers de différentes garanties (détaillées *infra*), dans le cadre de l'examen de cette proposition de loi en première lecture par l'Assemblée nationale.

Par ailleurs, constatant que le fléau des incitations à la haine, à la violence et à la discrimination s'est considérablement développé ces dernières années sur Internet, frappant en particulier des publics fragiles, le Gouvernement assume pleinement l'objectif de la proposition de loi, qui vise la protection des citoyens contre de tels propos, qui loin de véhiculer des idées ou des opinions, cherchent à porter atteinte à la dignité humaine et à l'intégrité de personnes.

Il nous apparaît que la proposition de loi votée par l'Assemblée nationale et qui doit encore faire l'objet de débats au Sénat assurer un équilibre essentiel entre, d'une part, l'impérieuse nécessité pour l'Etat d'apporter une réponse appropriée pour protéger les citoyens (notamment les plus fragiles) des attaques odieuses qu'ils subissent sur les réseaux sociaux, et, d'autre part, l'exigence fondamentale de préserver la liberté d'expression.

Il convient de préciser que la présente proposition de loi apparaît conforme au droit international des droits de l'homme et notamment au Pacte international des droits civils et politiques (PIDCP), dont d'article 19.3 précise que :

« 3. L'exercice des libertés prévues au paragraphe 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires :

a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui;

b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques. »

Le présent projet de texte s'inscrit donc bien en conformité avec ces dispositions.

Vous trouverez ci-dessous des éléments de réponse aux différentes interrogations que vous soulevez :

1. Concernant le champ d'application de la proposition de loi : vous rappelez vos préoccupations quant aux dispositions de l'article 421-2-5 du code pénal, relatif à la provocation à des actes de terrorisme et à l'apologie de ces actes. Cet article s'inscrit bien dans le champ de la proposition de loi. Il faut néanmoins noter que l'article 421-1 du code pénal définit très précisément la notion « d'actes de terrorisme » et que l'article 421-2-5 limite l'incrimination à la provocation « directe ». En outre, le droit pénal français est d'interprétation stricte et le Conseil constitutionnel a déclaré conforme à la Constitution l'article 421-2-5 du code pénal (décision n°2018-706 du 18 mai 2018).

Par ailleurs, **la proposition de loi ne vient pas modifier le champ des contenus rendus illicites au titre de la loi ni leur définition.** Elle reprend même précisément le champ des contenus pour lesquels les plateformes sont déjà soumises à une obligation de retrait « prompt », au titre de l'article 6.1.7 de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN - qui transpose la directive européenne 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), auxquels s'ajoutent les injures à caractère discriminatoire visées aux alinéas 3 et 4 de l'article 33 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Non seulement la proposition de loi n'ajoute aucune incrimination au droit en vigueur mais elle ne vise que des agressions caractérisées, manifestement illicites, qui constituent des atteintes à la dignité humaine. En aucun cas, la proposition de loi n'appréhende la régulation de la circulation des idées ou des opinions sur Internet.

2. Concernant la modération de contenus sur Internet : vous exprimez des préoccupations sur la proportionnalité des contraintes à la liberté d'expression, leur légalité et leur nécessité – tout en reconnaissant le besoin de lutter contre l'incitation à la haine, à la discrimination et la violence.

Sur ce point également, il convient de noter que la proposition de loi ne modifie pas le champ des contenus que la loi française considère comme illicites. L'objectif de la présente proposition de loi vise en revanche à **préciser et rendre opérationnelles les obligations prévues par la loi**, conformément à la directive sur le commerce électronique, et notamment à clarifier ce que recouvre l'obligation de retrait « prompt » par les plateformes.

Ces règles sont conformes à l'article 19.3 du PIDCP, dans la mesure où elles sont légales, proportionnées et nécessaires au respect des droits ou de la réputation d'autrui et à la sauvegarde de l'ordre public.

En outre, la proposition de loi prévoit que les mécanismes de recours interne soient mis à disposition des internautes par les plateformes, dans le cas où ils ne seraient pas d'accord avec les décisions prises.

3. Concernant la modération des contenus par les entreprises privées : vous soulignez les risques qui découleraient d'une délégation d'obligations de « censure » aux plateformes et d'une marginalisation du rôle du juge en la matière.

23/08/2019

Il faut d'abord noter que cette proposition de loi ne vise pas à déléguer des mesures de censure aux plateformes (comme indiqué *supra*), mais à permettre un retrait plus efficace de contenus manifestement illicites signalés par les utilisateurs. Ici encore, il convient de rappeler que la proposition de loi renforce une **obligation pesant sur les plateformes depuis plus de quinze ans en droit positif et qui n'a pas soulevé de problèmes majeurs d'application**. En effet, la loi de 2004, soumise à l'examen du Conseil constitutionnel, prévoit déjà une obligation de retrait « prompt » des contenus manifestement illicites qui ont été signalés à la plateforme.

S'agissant du risque de « privatisation de fonctions judiciaires » que vous évoquez et de la place du juge dans le dispositif : la proposition de loi ne remet pas en cause les pouvoirs actuels du juge judiciaire s'agissant de la licéité des contenus : **c'est bien le juge qui demeurera compétent pour estimer si un contenu est licite ou non et il demeurera possible de contester en justice les décisions de la plateforme**. Le rôle des plateformes se bornera au retrait des contenus « manifestement illicites » qui leur ont été signalés par les utilisateurs. **Cette obligation est conforme à l'état du droit, qui prévoit déjà une obligation de retrait « prompt » des contenus manifestement illicites qui ont été signalés à la plateforme**. Le juge constitutionnel français a en effet d'ores et déjà examiné la constitutionnalité de l'obligation de retrait de contenus illicites dans le cadre de la LCEN, en 2004 ; il a jugé que l'obligation de retrait était bien constitutionnelle pourvu que le contenu soit « manifestement illicite ». Le CSA ne disposera pas de pouvoirs pour qualifier les contenus ou apprécier leur licéité : les missions qui lui seront confiées sont celles d'un régulateur « systémique » : elles consistent, conformément au rapport de la mission interministérielle sur la régulation des réseaux sociaux, évoqué dans votre courrier, en la supervision d'obligations de moyens (processus et ressources) mobilisés pour l'application de la présente loi. Ses missions n'empièteront donc pas sur celle du juge judiciaire, qui restera compétent pour se prononcer sur la licéité des contenus et garantir le respect de la liberté d'expression. On soulignera pas ailleurs que les missions de cette autorité indépendante du Gouvernement s'exercent sous le contrôle étroit du juge administratif - en l'espèce le Conseil d'Etat.

S'agissant plus particulièrement des obligations qui pèsent sur les plateformes et le risque d'un recours excessif à des instruments d'intelligence artificielle potentiellement inadaptés : il convient de noter que l'article 2 de la proposition de loi prévoit que les plateformes « *mettent en œuvre les procédures et les moyens humains et, le cas échéant, technologiques proportionnés permettant de garantir le traitement dans les meilleurs délais des notifications reçues, l'examen approprié des contenus notifiés de manière à prévenir les risques de retrait injustifié et le respect de l'obligation mentionnée au premier alinéa du 1 de l'article 6-2.* ». L'article 3 prévoit en outre que les mêmes acteurs « *rendent compte des moyens humains et technologiques qu'ils mettent en œuvre* ». Ces dispositions limitent les possibilités de recourir de manière excessive à des outils d'intelligence artificielle inadaptés sans contrôle humain adéquat. Enfin, le même article prévoit que les acteurs visés « *formulent en termes précis, aisément compréhensibles, objectifs et non discriminatoires les conditions générales d'utilisation du service qu'ils mettent à la disposition du public lorsqu'elles sont relatives aux contenus mentionnés au premier alinéa du 1 de l'article 6-2.* ». Cette obligation vise à empêcher la mise en œuvre d'une politique de modération arbitraire ou discriminatoire. Ces différents garde-fous permettent ainsi de limiter les risques de dérive dans l'application des obligations posées par la présente loi et visent notamment à prévenir des comportements de sur-censure.

Concernant le risque que les plateformes appliquent les obligations de moyens de manière inadéquate : il s'agit là du **cœur des missions qui seraient confiées au Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)** au titre de la présente proposition de loi. C'est en effet à cette autorité administrative indépendante qu'il reviendra de superviser la bonne application des obligations de moyens posées par la présente loi et de formuler des recommandations en la matière. L'amende qu'elles encourront en cas d'application inadaptée des obligations de moyens posées par le projet de texte couvrira notamment l'absence de mécanisme d'examen approprié des notifications reçues. En outre, en parallèle de ces obligations législatives, il est prévu de mettre en place une enceinte de dialogue associant les plateformes et la société civile, visant à échanger régulièrement sur l'application du texte et les modalités de modération des contenus par les plateformes. Ces mécanismes doivent permettre un accompagnement des plateformes dans la mise en œuvre des obligations qui leur incombent et paraissent de nature à éviter une application inadéquate de la présente loi.

Vous mentionnez par ailleurs le risque de conforter le rôle des plus grosses plateformes, en leur confiant un rôle accru en matière de modération : afin d'assurer la proportionnalité de ces mesures et prévenir ce risque, **la loi ne s'appliquera qu'aux plus gros acteurs**, dont l'activité dépassera des seuils d'activité qui seront fixés par décret. Ce champ d'application « asymétrique » vise à éviter de faire peser sur de petits acteurs, qui ne soulèvent pas les mêmes risques en termes de capacité de diffusion de contenus, des contraintes disproportionnées. Au contraire, ce sont bien les acteurs qui jouent un rôle crucial dans la diffusion virale de certains contenus qui devront se soumettre à ces contraintes renforcées, en matière notamment de transparence, d'objectivité de la politique de modération et d'information des victimes.

4. Concernant le délai de 24h, vous estimez que cette contrainte est de nature à entraîner une sur-censure par les plateformes.

Au-delà des garanties mises en place pour éviter le risque de sur-censure (cf. supra), il faut noter que **ce délai ne vise que les contenus « manifestement illicites »**. Par construction, il ne sera donc pas applicable pour des contenus qui soulèveront des questions d'appréciation. Ainsi, une durée de 24h paraît donc constituer une contrainte adaptée, d'ailleurs retenue par d'autres Etats dans le cadre de législations nationales (en Allemagne, en particulier).

5. Concernant les sanctions prévues par le présent texte, dont vous estimez que le niveau élevé pourrait encourager une forme de sur-censure :

Comme précisé supra, les sanctions administratives, à hauteur de 4% du chiffre d'affaires mondial des entreprises visées, couvriront l'ensemble des obligations de moyens incombant aux plateformes, y compris celles d'examen approprié des notifications reçues et de conditions générales d'utilisation intelligibles et non-discriminatoires. **Le CSA devra donc juger du caractère équilibré des moyens mis en œuvre par les plateformes, tant pour assurer le retrait des contenus manifestement illicites signalés que pour prévenir le risque de sur-censure.** L'obligation de retrait en 24h n'entrera pas dans le champ de la sanction administrative mais relèvera d'une infraction pénale, punie non pas d'une amende proportionnelle au chiffre d'affaires mais, aux termes de l'appréciation du juge, d'une sanction maximale d'un an d'emprisonnement et de 250 000 euros d'amende.

Enfin, vous mentionnez le **rapport de la mission interministérielle intitulé « Créer un cadre français de responsabilisation des réseaux sociaux : agir en France avec une ambition européenne »**. Le Gouvernement partage les recommandations formulées par ce rapport ainsi que l'ambition de bâtir un cadre européen sur ce sujet. Ces recommandations ont ainsi été largement

23/08/2019

prises en compte dans le cadre du présent texte, en particulier s'agissant des obligations de moyens qui incombent aux plateformes, qui ont été largement enrichies à l'occasion de l'examen du texte par l'Assemblée nationale. Il en va de même s'agissant des missions confiées au Conseil supérieur de l'audiovisuel, conformes aux ambitions posées par ce rapport pour jeter les bases d'une nouvelle forme de régulation et de responsabilisation des réseaux sociaux.

Nous nous tenons bien sûr à votre disposition pour tout complément d'information sur ces sujets ou sur toute autre question relative au présent projet de texte.