

## Message 303

Communication de la Commission - TRIS/(2021) 02119  
Directive (UE) 2015/1535  
Notification: 2021/0152/F

Observations de la Commission (article 5, paragraphe 2, de la directive (UE) 2015/1535). Ces observations ne prolongent pas le délai de statu quo.

Observaciones - připomínky - Bemärkninger - Bemerkungen - Märkused - Παρατηρήσεις - Comments - Observations - Osservazioni - Piezīmes - Komentarai - Megjegyzések - Komentti - Opmerkingen - Uwagi - Observacoes - Komentáře-Pripombe - Huomautuksia - Synpunkter - Коментари - Comentarii.

No prolongan el plazo de statu quo - Doba pozastavení prací není prodloužena - Status quo fristen forlänges ikke - Keine Verlängerung des Status quo - Ooteaega ei pikendata - Δεν παρατείνει την προθεσμία του status quo - Standstill period not prolonged - Ne prolongent pas le délai de statu quo - Non prorogano il termine dello status quo - Bezdarbības periods netiek pagarināts - Atidėjimo periodas nepratęsimas - A halasztási időszak nincs meghosszabbítva - Il-perijodu ta' waqfien mhux imtawwal - De status-quo-periode wordt niet verlengd - Okres odroczenia nie został przedłużony - Nao prolongam o prazo do statu quo - Períoda pozastavenia sa nepredĺžila - Obdobje mirovanja ni podaljšano - Eivāt jatka status quon määraaika - Förlänger inte tiden för status quo - Не се удължава периода на прекъсване - Perioada de stagnare nu se prelungește.

(MSG: 202102119.FR)

1. MSG 303 IND 2021 0152 F FR 14-06-2021 14-06-2021 COM 5.2 14-06-2021

2. Commission

3. DG GROW/E/3 - N105 04/63

4. 2021/0152/F - SERV

5. article 5, paragraphe 2, de la directive (UE) 2015/1535

6. Dans le cadre de la procédure de notification prévue par la directive (UE) 2015/1535, les autorités françaises ont notifié à la Commission, le 12 mars 2021, les articles 19 et 19bis du projet de loi confortant le respect des principes de la République (ci-après « le projet notifié »).

Dans le message de notification, les autorités françaises justifient le projet notifié par la dissémination croissante de contenus qui incitent à la violence et à la haine en ligne et qui ont récemment joué un rôle dans la série d'attentats auxquels la France est confrontée, comme l'attentat de Conflans-Sainte-Honorine.

Les autorités françaises précisent dans leur message de notification que l'objectif du projet notifié est d'imposer à certains fournisseurs de services en ligne davantage de responsabilités et d'obligations, compte tenu de la position qu'ils occupent actuellement dans l'espace public et des risques systémiques que peuvent comporter leurs modèles de fonctionnement.

Plus précisément, l'article 19 du projet notifié instaure un mécanisme de lutte contre les « sites miroirs » de sites déjà jugés illicites, par lequel les autorités administratives peuvent demander le blocage d'accès ou le déréférencement d'un service de communication au public en ligne dont le contenu est identique ou équivalent à celui du service visé par la décision de justice. Cette disposition se limite à une liste ciblée de contenus relevant des infractions énumérées à l'article 6, point I, paragraphe 7, de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (« LCEN »).

En outre, l'article 19 bis du projet notifié instaure à la charge de certains opérateurs de plateformes en ligne une série d'obligations de moyens visant à prévenir et à combattre la diffusion en ligne des contenus illicites les plus attentatoires à la dignité humaine. Ces obligations, qui concernent une question couverte par la proposition de règlement pour une législation sur les services numériques présentée au Parlement européen et au Conseil, comprennent :

Une première série d'obligations pour les plateformes en ligne au-dessus d'un seuil de connexions à partir du territoire français tel qu'établi par décret :

- Ordre d'informer les autorités compétentes des effets des arrêtés d'éloignement ou d'informations ;
- Obligation de stockage pour le contenu retiré ;
- Obligation de désigner un point de contact ;
- Obligation de transparence en ce qui concerne les termes et conditions générales d'utilisation ;
- Obligations de déclaration en matière de transparence,
- Obligation de mettre en place un mécanisme d'avis et d'action et obligations d'information connexes ;
- Obligation de disposer de mécanismes de recours internes ;
- Obligations concernant les contrevenants répétés ;

un deuxième niveau d'obligations pour les plateformes en ligne au-dessus d'un deuxième seuil de connexion à partir du territoire français tel qu'établi par décret

- Obligation d'évaluation des risques ;
- Obligation concernant les mesures visant à atténuer les risques identifiés ;
- Obligations de transparence ;

Rôle du Conseil supérieur de l'Audiovisuel dans l'application des obligations susmentionnées.

Les nouvelles obligations de l'article 19 bis du projet notifié s'appliqueraient aux opérateurs de plateformes en ligne – telles que définies dans le Code français de la consommation — qui offrent un service de communication en ligne au public sur la base de la classification, de la référence ou du partage de contenus mis en ligne par des tiers et dont l'activité sur le territoire français dépasse un seuil de nombre de connexions déterminé par décret, quel que soit leur lieu d'établissement. Tout service d'intermédiation, y compris les réseaux sociaux et les moteurs de recherche, est donc couvert par le champ d'application du projet notifié, à condition qu'il remplisse ledit seuil.

Les services de la Commission ont adressé aux autorités françaises une demande d'informations complémentaires le 13 avril 2021. Les réponses fournies par les autorités françaises le 1er mai 2021 sont prises en compte dans l'évaluation suivante. À la même date, les autorités françaises ont adressé à la Commission une communication annonçant des modifications à l'article 19 du projet notifié, mais n'ont pas procédé à une nouvelle notification du projet de loi dans le cadre de la directive (UE) 2015/1535.

Les articles 19 et 19 bis concernés du projet de loi notifié font partie du Chapitre IV du projet de loi, dédié à la lutte contre les discours de haine et les contenus illicites en ligne, dont le contenu illégal comprend notamment l'apologie du terrorisme et la provocation à commettre des actes de terrorisme. Ces articles contiennent des dispositions relatives à la conservation temporaire des données, à l'établissement de rapports périodiques concernant les grands fournisseurs de services d'hébergement, ainsi qu'à la fourniture d'informations au public et aux fournisseurs de contenu concernant la suppression du contenu. Ces domaines spécifiques définis dans le projet notifié peuvent constituer des chevauchements potentiels avec le règlement (UE) 2021/784 du Parlement européen et du Conseil relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne. Ce règlement est entré en vigueur le 6 juin 2021 et s'applique à partir du 7 juin 2022.

L'examen du projet notifié, qui s'est limité au texte notifié à la Commission le 12 mars 2021, a amené la Commission à émettre les observations suivantes.

#### 1. Chevauchement de l'article 19 bis avec la législation sur les services numériques

La Commission partage l'objectif de lutter contre les contenus illégaux en ligne, et plus particulièrement contre les discours de haine illicites, tout en protégeant adéquatement les droits fondamentaux.

Comme la Commission a déjà eu l'occasion de noter dans ses réactions formelles aux récentes notifications similaires d'autres États membres, le projet notifié est présenté dans un contexte où la Commission a déjà pris un certain nombre d'initiatives pour résoudre ce problème. Enfin, la Commission a présenté le 15 décembre 2020 une proposition pour une législation sur les services numériques.

La Commission note, en particulier, que certaines questions couvertes par le projet notifié sont également couvertes par sa proposition de législation sur les services numériques. Il s'agit notamment des questions couvertes par le Chapitre II (articles 8 et 9) et le Chapitre III (articles 10, 12, 13, 14, 15, 26, 27 et 33) de la législation sur les services numériques.

Plusieurs États membres ont également adopté ou préparent une législation pour réglementer les responsabilités des plateformes en ligne en ce qui concerne les contenus illicites en ligne. La fragmentation croissante représente un risque pour le marché unique des services numériques et pour la prospérité de l'Europe et rend plus difficile de garantir que tous les Européens bénéficient d'un niveau comparable de protection efficace en ligne.

La Commission souligne que dans le cadre de cette notification, les autorités polonaises ont émis des commentaires se référant positivement au projet français et annonçant que, actuellement, la Pologne travaillait également sur une législation similaire. Le commentaire soutient que les États membres devraient être libres de façonner leur politique à l'égard des plateformes en ligne, en particulier des réseaux sociaux, afin, d'une part, de protéger la société contre les contenus illicites et, d'autre part, de protéger la liberté d'expression de leurs citoyens. La Pologne plaide en faveur de règles nationales imposant l'obligation de désigner un représentant légal dans tout État membre et considère que l'harmonisation de l'Union ne devrait pas empêcher les États membres de légiférer en la matière. Les observations émises dans la présente lettre montrent précisément pourquoi cela n'est pas exact et doit être lu dans un contexte politique où de plus en plus d'États membres réglementent ou ont l'intention de réglementer les mêmes prestataires avec les mêmes objectifs, indépendamment des principes existants du marché unique et en ajoutant de la fragmentation juridique.

La Commission tient à rappeler que, conformément aux obligations générales prévues à l'article 4, paragraphe 3, du TUE, les États membres devraient différer la mise en œuvre des mesures envisagées quand celles-ci concernent une question couverte par une proposition de texte législatif, et ce afin d'éviter de compromettre l'adoption d'actes contraignants dans le même domaine. Une solution aux problèmes que le projet notifié entend résoudre devrait être examinée conjointement dans le cadre de la procédure législative au niveau de l'Union. Dans ce contexte, la Commission souligne la nécessité d'une intervention commune à l'échelle de l'UE, notamment en ce qui concerne le cadre réglementaire concernant les obligations de diligence raisonnable définies pour les prestataires de services intermédiaires. C'est particulièrement le cas présent, compte tenu de la portée et des implications juridiques du projet notifié, qui couvre les opérateurs de plateformes en ligne, indépendamment du fait qu'ils soient ou non établis sur le territoire français.

En ce qui concerne le projet notifié, la Commission rappelle aux autorités françaises qu'une fois le texte définitif du projet notifié adopté, il doit être communiqué à la Commission conformément à l'article 5, paragraphe 3, de la directive (UE) 2015/1535 et que, une fois le règlement relatif à une législation sur les services numériques adopté, les États membres seront tenus, en vertu du droit de l'Union, de ne pas légiférer dans ce domaine et par rapport aux objectifs poursuivis par les règles d'harmonisation de la législation de l'UE, et seront en fait empêchés de le faire. Par conséquent, les États membres ne seront pas autorisés, d'une manière générale, à adopter des dispositions nationales parallèles sur les aspects relevant du champ d'application et des domaines couverts par la législation sur les services numériques, c'est-à-dire régis par ses dispositions, étant donné que cela affecterait l'application directe et uniforme du règlement.

À cet égard, la Commission considère comme un élément positif que le projet notifié a vocation à s'appliquer

jusqu'à l'entrée en vigueur de la législation sur les services numériques et, en tout état de cause, au plus tard jusqu'au 31 décembre 2023.

## 2. Analyse du projet notifié au titre de la directive sur le commerce électronique

Le projet notifié modifie la LCEN, qui transpose en droit français les dispositions de la directive 2000/31/CE (« Directive sur le commerce électronique »). Ainsi, dans la mesure où les dispositions pertinentes du projet notifié évalué ci-dessous entrent dans le champ d'application de la directive sur le commerce électronique, du règlement (UE) 2021/784 ou d'autres dispositions du droit de l'Union mentionnées, elles mettent en œuvre le droit de l'Union aux fins de l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union (« Charte »).

Les fournisseurs de services de communication en ligne relevant du champ d'application du projet notifié constituent des services de la société de l'information au sens de l'article 1, point (b), de la directive (UE) 2015/1535 et, par conséquent, également au sens des articles 1 et 2 de la directive sur le commerce électronique, dans la mesure où ils remplissent les conditions qui y sont énoncées (« tout service presté normalement contre rémunération, à distance, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services »).

### 2.1. Analyse de l'article 19 bis du projet notifié au titre de la directive sur le commerce électronique

Article 3, paragraphes 1 et 2, de la directive sur le commerce électronique

L'article 3, paragraphes 1 et 2, de la directive sur le commerce électronique établit le principe du marché intérieur pour les services de la société de l'information. Ces dispositions visent à assurer la libre prestation de services par-delà les frontières, conformément à l'article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (« TFUE »). En vertu de l'article 3, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique, les États membres sont tenus de veiller à ce que les services de la société de l'information, qui relèvent du domaine coordonné tel que défini à son article 2, point (h), fournis par les prestataires établis sur leur territoire, soient conformes aux dispositions applicables de leur droit national respectif (« le principe du contrôle par l'État d'origine »). L'article 3, paragraphe 2, dispose que les États membres ne peuvent restreindre, pour des raisons relevant du domaine coordonné, la libre prestation de ces services à partir d'un autre État membre.

Les obligations prévues à l'article 19 bis du projet notifié relèvent des domaines coordonnés par la directive sur le commerce électronique, étant donné que cette disposition prévoit des obligations pour les plateformes en ligne en ce qui concerne les contenus illicites fournis par des tiers. En outre, ces obligations ne sont couvertes par aucun des domaines énumérés à l'annexe de la directive sur le commerce électronique, qui sont exemptés en vertu de son article 3, paragraphe 3.

En ce qui concerne le champ d'application matériel, l'article 19 bis couvre les opérateurs de plateformes en ligne, telles que définies à l'article L. 1117 du Code de la consommation, qui offrent un service de communication en ligne au public sur la base de la classification, de la référence ou du partage de contenu mis en ligne par des tiers. Par conséquent, les services couverts par l'article entrent dans le champ d'application de la directive sur le commerce électronique.

En ce qui concerne le champ d'application territorial, les autorités françaises ont confirmé, dans leurs réponses à la demande d'informations complémentaires de la Commission, que les obligations de l'article 19 bis s'appliquent à tout opérateur d'une plateforme en ligne, établi ou non sur le territoire français, à condition que son activité sur le territoire français dépasse un seuil exprimé en nombre de connexions. Ce seuil sera fixé par décret.

Cela signifie que les plateformes en ligne établies dans d'autres États membres que la France sont couvertes par les obligations de l'article 19 bis du projet notifié, dans la mesure où elles fournissent des services pertinents aux connexions à partir du territoire français et dépassent le seuil.

À la lumière de ces considérations, l'article 3, paragraphe 2, de la directive sur le commerce électronique s'applique. Cette disposition interdit à la France de restreindre la libre prestation de services de la société de l'information entre les États membres, à moins que les conditions matérielles et procédurales de l'article 3, paragraphe 4, ne soient remplies. En outre, de l'avis de la Commission, les obligations susmentionnées pourraient potentiellement constituer une restriction à la fourniture transfrontalière de services de la société de l'information, au sens de l'article 3, paragraphe 2, de la directive sur le commerce électronique, dans la mesure où elles s'appliqueraient aux prestataires de services de réseaux sociaux établis dans d'autres États membres, compte tenu en particulier du fait que ces services pourraient être soumis à des règles similaires dans l'État membre où ils sont établis.

Article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique

Les raisons permettant de déroger à l'interdiction prévue à l'article 3, paragraphe 2, de la directive sur le commerce électronique sont exposées de manière exhaustive à l'article 3, paragraphe 4, point (a).

Les autorités françaises font valoir dans leur réponse qu'une restriction potentielle à la libre prestation de services de la société de l'information en provenance d'autres États membres serait justifiée par l'objectif poursuivi par le projet notifié, car il vise la lutte contre l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité et contre les atteintes à la dignité humaine. Les autorités françaises font valoir en outre que le champ d'application territorial de l'article 19 bis du projet notifié est nécessaire pour donner effet au projet notifié, étant donné que la plupart des opérateurs de plateformes en ligne sont établis dans d'autres États membres de l'Union européenne.

L'article 3, paragraphe 4, point (a) (i), premier tiret, de la directive sur le commerce électronique concernant les dérogations pour des raisons d'ordre public, fait expressément référence à « la lutte contre l'incitation à la haine pour des raisons de race, de sexe, de religion ou de nationalité et contre les atteintes à la dignité de la personne humaine ». Il apparaît donc que l'objectif poursuivi par le projet notifié pourrait, en principe, constituer un motif valable de dérogation à la règle prévue à l'article 3, paragraphe 2. Toutefois, à la lumière des informations dont elle dispose, la Commission n'est pas en mesure d'apprécier si cette raison impérieuse d'intérêt public justifierait toutes les mesures envisagées pour toutes les catégories de contenu couvertes par le champ d'application du projet notifié.

En ce qui concerne l'obligation particulière de désigner un point de contact prévue au 2 du I de l'article 19 bis du projet notifié, si la disposition devrait s'appliquer comme exigeant que ce point de contact soit établi en France, cela serait contraire au droit de l'UE et à la jurisprudence applicable de la CJUE. À cet égard, la Cour a déjà établi que « la simple affirmation que la condition de résidence constitue une meilleure garantie que les obligations d'ordre fiscal qui incombent au représentant fiscal soient remplies de manière efficace et sans pertinence. Certes, le contrôle d'un tel représentant par les autorités fiscales d'un État membre peut s'avérer plus difficile lorsque ce représentant se situe dans un autre État membre. Toutefois, il ressort de la jurisprudence de la Cour que des difficultés administratives ne constituent pas un motif susceptible de justifier une entrave à une liberté fondamentale garantie par le droit de l'Union (voir, en ce sens, arrêts Commission/France, C 334/02, EU:C:2004:129, point 29 ; Papillon, C 418/07, EU:C:2008:659, point 54 ; ainsi que van Caster, EU:C:2014:2269, point 56). Pour ces raisons, dans les arrêts cités, la Cour a déclaré que l'article 56 TFUE excluait une exigence similaire.

L'article 3, paragraphe 4, point a), exige en outre que toute dérogation soit ciblée (« prises à l'encontre d'un service de la société de l'information »), compte tenu du préjudice – ou du risque sérieux et grave de préjudice – du service à l'objectif invoqué pour justifier les mesures restrictives.

La Commission note que l'article 19 bis du projet notifié s'applique d'une manière générale à tout opérateur d'une plateforme en ligne, établi ou non sur le territoire français, à condition que son activité sur le territoire français dépasse un seuil exprimé en nombre de connexions. Ce seuil sera fixé ultérieurement par décret. Comme l'ont souligné les autorités françaises dans leur réponse à la demande d'informations complémentaires des services de la Commission, les autorités françaises évaluent actuellement les seuils les plus pertinents à retenir. Les autorités françaises précisent en outre que le critère de calcul des seuils sera celui des visiteurs uniques mensuels, tel qu'il est déjà utilisé dans la loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information et envisagé dans la loi n° 2020-766 du 24 juin 2020 visant à lutter contre les contenus haineux sur internet. Ils expliquent en outre que le premier seuil sera fixé à un niveau suffisamment élevé pour cibler les plateformes présentant des risques de diffusion de la haine en ligne.

À la lumière de ces explications, la Commission n'est pas en mesure de conclure que l'application des mesures envisagées dans le projet notifié serait dûment justifiée par rapport à l'obligation de cibler toute dérogation (« prises à l'encontre d'un service de la société de l'information ») en vertu de l'article 3, paragraphe 4, point (ii), point (a). Cette disposition exige également que ce service de la société de l'information « porte atteinte aux objectifs » invoqués par l'État membre qui propose une dérogation « ou présente un risque sérieux et grave d'atteinte à ces objectifs ».

Sur la base des informations fournies par les autorités françaises, la Commission n'est pas en mesure de conclure quel service « donné » de la société de l'information est susceptible de porter atteinte aux objectifs, ni qu'une telle atteinte existe déjà ou que le risque en est sérieux et grave. En outre, la Commission n'est pas en mesure de conclure que de telles mesures sont nécessaires et proportionnées, en ce sens que les objectifs recherchés ne peuvent pas être atteints par des moyens moins restrictifs.

En outre, conformément à la procédure prévue à l'article 3, paragraphe 4, point (b), de la directive sur le commerce électronique, les États membres doivent suivre les étapes procédurales obligatoires avant de prendre des mesures restrictives, c'est-à-dire demander à l'État membre d'établissement des services ciblés d'agir et de notifier ultérieurement à cet État membre et à la Commission son intention de prendre des mesures, au cas où l'État membre d'établissement n'aurait pas pris de telles mesures ou qu'elles étaient insuffisantes. La Commission prend note du fait que les autorités françaises ont fait part de leur intention d'activer d'urgence le mécanisme de coopération prévu à l'article 3, paragraphe 4, point (b), de la directive sur le commerce électronique et de notifier l'article 19 bis du projet notifié aux autorités nationales compétentes des autres États membres. À la lumière de ces explications, la Commission réserve son appréciation sur ce point, tout en rappelant l'obligation de notifier les mesures restrictives à la Commission conformément à l'article 3, paragraphe 4, point (b), deuxième tiret de la directive sur le commerce électronique.

Compte tenu de ce qui précède, il apparaît que le projet notifié est susceptible de créer des restrictions à la libre prestation transfrontalière de services de la société de l'information établis dans un autre État membre. La Commission exprime ses préoccupations quant à la question de savoir si les mesures notifiées seraient proportionnées à la poursuite d'un objectif susceptible de justifier une dérogation au principe du contrôle par l'État d'origine et si le projet notifié satisfait aux exigences de ciblage d'un « service de la société de l'information » en vertu de l'article 3, paragraphe 4(a), point (ii), de la directive sur le commerce électronique. La Commission rappelle également l'obligation de respecter les exigences procédurales de l'article 3, paragraphe 4, point (b), de la directive sur le commerce électronique.

## 2.2. Analyse de l'article 19 du projet notifié au titre de la directive sur le commerce électronique

### Article 15 de la Directive sur le commerce électronique

L'article 19, paragraphe 2, du projet notifié comprend une disposition en vertu de laquelle les autorités administratives peuvent demander à tout prestataire de services visé aux articles 6, I, 1 et 2 de la LCEN (c'est-à-dire les fournisseurs d'accès à internet ou de services d'hébergement) de suspendre l'accès à tout service de communication en ligne dont le contenu est identique ou partiellement ou totalement équivalent au contenu d'un service public de communication en ligne dont l'accès a été bloqué à la suite d'une décision judiciaire (appelé « sites miroirs »).

Dans leur réponse à la demande d'informations complémentaires, les autorités françaises ont fait valoir que l'objectif de cette disposition était de lutter contre la réapparition en ligne de contenus précédemment déclarés illicites par les autorités judiciaires. Les autorités françaises estiment en outre qu'une telle mesure empêcherait la propagation de la haine en ligne et de ses effets délétères, ainsi que des infractions terroristes telles que le tragique attentat de Conflans-Sainte-Honorine qui s'est produit récemment. Les autorités françaises expliquent en outre que seule l'autorité administrative a le pouvoir d'ordonner aux prestataires de services d'empêcher l'accès à

tout service public de communication en ligne dont le contenu reprend le contenu du service couvert par cette décision en totalité ou en substance ou aux opérateurs de moteurs de recherche, d'annuaires ou d'autres services de référence de cesser de faire référence aux adresses électroniques donnant accès à ces services. L'exercice de cette prérogative exige de l'autorité administrative qu'elle détermine si le service public de communication en ligne prend effectivement en charge le contenu du service couvert par la décision de justice initiale, intégralement ou substantiellement.

Toutefois, la Commission note que le projet notifié n'indique pas clairement s'il appartient exclusivement à l'autorité administrative d'identifier ces « sites miroirs » et de les notifier au service intermédiaire concerné, ou s'il appartient au service intermédiaire concerné de rechercher activement de tels sites miroirs et de prendre des mesures à leur encontre sur la base de l'ordonnance initiale du tribunal.

Dans ce dernier cas, une telle obligation ne serait alignée ni sur l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique ni sur l'article 7 de la proposition de règlement pour une législation sur les services numériques, qui interdit aux États membres d'imposer une obligation générale aux prestataires de services intermédiaires, de contrôler les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant une activité illégale. Dans ce cas, la Commission souhaite rappeler l'arrêt Glawischnig-Piesczek, dans lequel la Cour a jugé que l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique n'empêche pas le juge national d'ordonner à un prestataire d'hébergement de supprimer les informations qu'il stocke, dont le contenu équivaut au contenu précédemment déclaré illicite, ou de bloquer l'accès à ces informations, à condition que la surveillance et la recherche des informations concernées par une telle injonction soient limitées à des informations communiquant un message dont le contenu reste essentiellement inchangé comparé au contenu qui a suscité l'observation d'illégalité et contenant les éléments spécifiés dans l'injonction, et à condition que les différences dans la formation de ce contenu équivalent, comparée avec la formulation caractérisant les informations qui furent déclarées illégales au préalable, ne soient pas de nature à nécessiter de la part du fournisseur d'hébergement d'effectuer une évaluation indépendante de ce contenu. L'article 19, paragraphe 2, du projet notifié ne semble pas prévoir des conditions similaires et n'impose pas, en particulier, d'exigences qui garantiraient que, lorsque les autorités administratives ordonnent la suspension de l'accès aux sites miroirs, le contrôle et la recherche des informations concernées par une telle injonction se limitent aux informations transmettant un message dont le contenu reste essentiellement inchangé par rapport au contenu ayant donné lieu à la constatation d'illégalité et contenant les éléments spécifiés dans l'injonction, et à condition que les différences au niveau de la formulation de ce contenu équivalent, comparée avec la formulation caractérisant les informations qui furent déclarées illégales au préalable, ne soient pas de nature à nécessiter de la part du fournisseur d'hébergement d'effectuer une évaluation indépendante de ce contenu. En conséquence, le projet notifié ne semble pas garantir que les ordonnances en cause soient conformes à l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique à la lumière de la jurisprudence de la Cour.

Il est rappelé que, d'après la jurisprudence de la CJUE, l'interdiction d'imposer une obligation générale de contrôle prévue à l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique doit également être appréciée à la lumière de la Charte. En particulier, lors de la mise en place des mesures, les autorités et les tribunaux nationaux doivent trouver un juste équilibre entre les différents droits fondamentaux contradictoires qui sont souvent en jeu à cet égard, y compris la liberté d'expression, le droit à la protection de la vie privée et des données à caractère personnel et la liberté d'entreprise. En particulier, la Cour a établi qu'un tel équilibre exigeait que les mesures prises ne privent pas inutilement les internautes de la possibilité d'accéder légalement aux informations disponibles et que ces mesures aient pour effet d'empêcher l'accès aux contenus illicites ou, du moins, de rendre difficile leur réalisation et de décourager sérieusement les internautes qui utilisent les services du destinataire de cette injonction d'accéder à de tels contenus. Deuxièmement, les règles de procédure nationales doivent offrir aux internautes la possibilité de faire valoir leurs droits devant le tribunal une fois que les mesures de mise en œuvre prises par le prestataire de services sont connues. En outre, l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique implique que l'objectif d'une injonction ne peut pas être poursuivi en imposant une obligation excessive au fournisseur hôte.

Dans le cas de l'article 19, paragraphe 2, il doit être interprété en ce sens qu'il appartient exclusivement à l'autorité administrative d'identifier de tels « sites miroirs », d'autres exigences juridiques devraient être énoncées en droit afin d'apaiser les craintes quant à la compatibilité avec l'article 15, paragraphe 1, de la directive sur le commerce électronique et les droits fondamentaux susmentionnés, à la lumière desquels cette disposition doit être interprétée.

3. Analyse de l'article 19 du projet notifié à la lumière du règlement (UE) 2021/784 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne

La Commission note que la proposition de règlement a été adoptée le 29 avril 2021. Le règlement (UE) 2021/784 est entré en vigueur le 6 juin 2021 et s'appliquera à partir du 7 juin 2022. La Commission note que le champ d'application de l'article 19 du projet notifié inclut le contenu terroriste en ligne tel que défini par le règlement (UE) 2021/784, ce qui crée des chevauchements potentiels avec ledit règlement dans plusieurs domaines, développés plus loin. Les domaines qui se chevauchent concernent la conservation des données, l'établissement de rapports périodiques, la fourniture d'informations au public et aux fournisseurs de contenu, ainsi que des mesures spécifiques concernant les fournisseurs de services d'hébergement. Tout chevauchement de ce type risque de limiter l'efficacité du règlement, en particulier parce qu'il peut créer une incertitude quant au contenu et à l'origine des mesures que les fournisseurs de services en ligne concernés sont tenus de prendre, compromettant ainsi la réalisation de l'objectif du règlement consistant à assurer le bon fonctionnement du marché unique numérique en s'attaquant à la diffusion de contenus terroristes en ligne.

Conservation des données

L'article 19 bis (1)(2) (1) (Article 6-5 (1)) du projet notifié exige la conservation temporaire de contenus illicites qui ont été retirés en vue de les mettre à la disposition des autorités judiciaires afin de permettre l'enquête, la

détection et la poursuite des infractions pénales, comme suit :

Article 6-5 « 1. Ils mettent en œuvre des procédures et des moyens humains et technologiques proportionnés permettant :

[...] « c) De conserver temporairement les contenus qui leur ont été signalés comme contraires aux dispositions mentionnées au premier alinéa et qu'ils ont retirés ou rendus inaccessibles, aux fins de les mettre à la disposition de l'autorité judiciaire pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales ; la durée et les modalités de conservation de ces contenus sont définies par décret en Conseil d'État, après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. »

Selon le projet notifié, la durée et les procédures de stockage de ce contenu ne sont pas encore définies à ce stade et seront fixées par décret en Conseil d'Etat, après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. Parallèlement, les règles relatives aux données stockées peuvent également faire l'objet de dispositions d'application ultérieures.

Les paragraphes 1 et 2 de l'article 6 du règlement (UE) 2021/784 exigent des fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public qu'ils conservent des contenus à caractère terroriste qui ont été retirés ou auxquels l'accès a été bloqué à la suite d'une injonction de retrait ou d'une mesure spécifique, et qu'ils conservent toutes données connexes, pendant une période de 6 mois, afin de les mettre à la disposition d'une procédure de réexamen administratif ou de contrôle juridictionnel, ou du traitement de réclamations au titre de l'article 10 du règlement (UE) 2021/784, et pour la prévention, la détection, l'investigation et la poursuite d'infractions terroristes. La période de six mois ne peut être prolongée pour une nouvelle période déterminée que si et aussi longtemps que nécessaire pour une procédure de réexamen administratif ou de contrôle juridictionnel en cours.

À la lumière de ce qui précède, la Commission considère que les dispositions du projet notifié exigeant la conservation temporaire de contenus illicites retirés seraient contraires à ce qui est prévu à l'article 6, paragraphes 1 et 2, du (UE) 2021/784, dans la mesure où les exigences du projet notifié s'appliquent à la conservation de contenus terroristes qui ont été supprimés ou auxquels l'accès a été désactivé, ainsi qu'aux données connexes, par les fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public, au sens du (UE) 2021/784. Les dispositions du projet notifié en question portent sur des questions strictement réglementées par le (UE) 2021/784, ce qui entraverait l'efficacité de ce règlement dès son entrée en vigueur, d'autant plus qu'en vertu de ces dispositions, la période de conservation peut différer.

Rapports périodiques

Article 19 bis (1)(2) (6) (Article 6-5 (6)) du projet notifié exige que les fournisseurs de services d'hébergement "dont l'activité sur le territoire français dépasse un seuil de nombre de connexions déterminé par décret et supérieur à celui mentionné au même premier alinéa : [...]

« c) Rendent compte au public, selon des modalités et une périodicité fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel, de l'évaluation de ces risques systémiques et des mesures d'atténuation des risques mises en œuvre ; ».

La Commission note que l'article 7, paragraphe 2, du règlement (UE) 2021/784 impose aux fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public de rendre public un rapport sur les mesures qu'ils ont prises pour lutter contre le contenu à caractère terroriste au cours d'une année donnée et de le publier avant le 1er mars de l'année suivante. Le paragraphe 3 du même article contient une liste des informations qui doivent au moins figurer dans le rapport de transparence établi par le fournisseur de services d'hébergement.

Compte tenu de ce qui précède et de ce qui est exposé ci-après sous la rubrique « mesures spécifiques », la Commission considère que le projet notifié impose des obligations supplémentaires aux fournisseurs de services d'hébergement en ce qui concerne les rapports périodiques qui ne sont pas conformes aux dispositions correspondantes du règlement (UE) 2021/784 et sont de nature à compromettre leur efficacité.

Information du public et des fournisseurs de contenu

L'article 19 bis (1)(2)(4)(5),(6) et (7) (Article 6-5 (4)(5)(6) et (7)) du projet notifié contient des dispositions obligeant les opérateurs de plateformes en ligne à informer le public d'une décision sur la suppression du contenu indiquant les raisons sous-jacentes à cette décision, y compris si elle a été prise au moyen d'un outil automatisé, ainsi que de fournir des informations sur les recours disponibles et incluant des recours judiciaires et internes.

La Commission note que le paragraphe 1 de l'article 7 du règlement (UE) 2021/784 exige des fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public et qui sont exposés à des contenus à caractère terroriste qu'ils énoncent clairement, dans leurs termes et conditions, leur politique de lutte contre l'utilisation abusive de leurs services pour diffuser des contenus à caractère terroriste.

Parallèlement, l'article 10 du règlement (UE) 2021/784 impose aux fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public de fournir « un mécanisme efficace et accessible permettant aux fournisseurs de contenus qui ont fourni des contenus qui ont été retirés ou auxquels l'accès a été bloqué à la suite de mesures spécifiques en vertu de l'article 5, d'introduire une réclamation concernant ledit retrait ou ledit blocage, demandant le rétablissement des contenus ou de l'accès à ces contenus. »

L'article 10 du règlement (UE) 2021/784 contient également des dispositions permettant à ces fournisseurs de services d'hébergement d'examiner rapidement toutes les réclamations et « informe l'auteur de la réclamation de l'issue de la réclamation dans un délai de deux semaines à compter de la réception de celle-ci ». En cas de rejet d'une réclamation, « le fournisseur de services d'hébergement fournit à l'auteur de la réclamation les motifs de sa décision ».

En outre, l'article 11 du règlement (UE) 2021/784 exige que ces fournisseurs de services d'hébergement informent le fournisseur de contenu en cas de suppression ou de désactivation de leur contenu. Cette obligation ne s'applique pas lorsque « l'autorité compétente qui a émis l'injonction de retrait décide qu'il est nécessaire et proportionné de ne pas divulguer d'informations pour des raisons de sécurité publique [...] et ce aussi longtemps que nécessaire, mais pour une durée qui n'excède pas six semaines à compter de ladite décision. » Cette période

de six semaines peut être prolongée de six semaines supplémentaires lorsque cette non-divulgateion demeure justifiée.

Il ressort de ces dispositions du règlement (UE) 2021/784 que ledit règlement établit des règles claires concernant l'information du public sur ses modalités et conditions ainsi que sur la suppression du contenu de l'utilisateur en ce qui concerne le contenu à caractère terroriste.

À la lumière de ce qui précède, la Commission considère que les règles établies par l'article 19 bis (I)(2)(4),(5),(6) et (7) du projet notifié chevauchent les dispositions du règlement (UE) 2021/784 et sont donc de nature à compromettre son efficacité, dans la mesure où ces règles du projet notifié s'appliquent au contenu terroriste et aux fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public, au sens du règlement (UE) 2021/784.

#### Mesures spécifiques

En ce qui concerne les dispositions du projet notifié relatives à l'obligation pour les plateformes en ligne de prendre des mesures pour atténuer les risques de diffusion (entre autres) de contenus terroristes et les obligations de lutte contre ces contenus, il convient de noter que l'article 5, paragraphes 2 et 3, du règlement (UE) 2021/784 impose aux fournisseurs de services d'hébergement exposés à des contenus terroristes de prendre des mesures spécifiques pour protéger leurs services contre la diffusion de contenus terroristes au public, et l'article 5, paragraphe 5, impose aux fournisseurs de services d'hébergement de signaler à l'autorité compétente de l'État membre de son établissement principal ou à l'endroit où ses représentants légaux résident, au sujet des mesures spécifiques qu'ils ont prises et ont l'intention de prendre.

Plus précisément, l'article 6-5 du projet notifié prévoit des obligations pour les plateformes en ligne :

« 9 a) Procèdent chaque année à une évaluation des risques systémiques liés au fonctionnement et à l'utilisation de leurs services en matière de diffusion des contenus mentionnés au premier alinéa et en matière d'atteinte aux droits fondamentaux, notamment à la liberté d'expression. Cette évaluation tient compte des caractéristiques de ces services, notamment de leurs effets sur la propagation virale ou la diffusion massive des contenus susvisés ;

b) Mettent en œuvre des mesures raisonnables, efficaces et proportionnées, notamment au regard des caractéristiques de leurs services et de l'ampleur et de la gravité des risques identifiés au terme de l'évaluation mentionnée au a du présent 9°, visant à atténuer les risques de diffusion de ces contenus, qui peuvent notamment porter sur les procédures et les moyens humains et technologiques mis en œuvre pour détecter, identifier et traiter ces contenus, tout en veillant à prévenir les risques de retrait non justifié au regard du droit applicable et de leurs conditions générales d'utilisation ;

c) Rendent compte au public, selon des modalités et une périodicité fixées par le Conseil supérieur de l'audiovisuel, de l'évaluation de ces risques systémiques et des mesures d'atténuation des risques mises en œuvre ; »

En outre, l'article 19 bis (III) (article 62) deuxième tiret énonce les obligations suivantes :

« [Le Conseil supérieur de l'audiovisuel] recueille auprès de ces opérateurs, [...] les informations nécessaires au suivi de leurs obligations. À ce titre, les opérateurs [...] lui donnent accès aux principes de fonctionnement des outils automatisés auxquels ils ont recours pour répondre à ces obligations, aux paramètres utilisés par ces outils, aux méthodes et aux données utilisées pour l'évaluation et l'amélioration de leur performance ainsi qu'à toute autre information ou donnée lui permettant d'évaluer leur efficacité, dans le respect des dispositions relatives à la protection des données personnelles. »

Étant donné que l'article 5, paragraphes 2 et 3, du règlement (UE) 2021/784 impose aux fournisseurs de services d'hébergement qui diffusent des informations au public et qui sont exposés à des contenus terroristes de prendre des mesures spécifiques pour s'attaquer au contenu terroriste et que l'article 5, paragraphe 5, leur impose de faire rapport à l'autorité compétente sur les mesures spécifiques prises, il existe un chevauchement important entre le projet notifié et le règlement (UE) 2021/784, qui est susceptible de compromettre l'efficacité de ce règlement.

Compte tenu de ce qui précède, les articles susmentionnés du projet notifié sont susceptibles d'entraver l'efficacité du règlement (UE) 2021/784 après son entrée en

#### 4. Analyse de l'article 19 du projet notifié à la lumière du règlement « Internet ouvert »

La Commission souhaite attirer l'attention des autorités françaises sur le problème de conformité potentiel du projet notifié, et en particulier de son article 19, paragraphe 2, avec le règlement établissant des mesures relatives à l'accès à un internet ouvert. En particulier, l'article 3, paragraphe 3, point (a), dudit règlement dispose que « Les fournisseurs de services d'accès à l'internet n'appliquent pas de mesures de gestion du trafic qui vont au-delà de celles visées au deuxième alinéa et, en particulier, s'abstiennent de bloquer, de ralentir, de modifier, de restreindre, de perturber, de dégrader ou de traiter de manière discriminatoire des contenus, des applications ou des services spécifiques ou des catégories spécifiques de contenus, d'applications ou de services, sauf si nécessaire et seulement le temps nécessaire, pour : a) se conformer aux actes législatifs de l'Union ou à la législation nationale qui est conforme au droit de l'Union, auxquels le fournisseur de services d'accès à l'internet est soumis, ou aux mesures, conformes au droit de l'Union, donnant effet à ces actes législatifs de l'Union ou à cette législation nationale, y compris les décisions d'une juridiction ou d'une autorité publique investie des pouvoirs nécessaires ; [...] ».

Dans la mesure où il est demandé aux opérateurs de bloquer tout « contenu équivalent » en vertu de l'article 19, paragraphe 2, du projet notifié, la Commission note que ledit projet devrait s'assurer que l'ordonnance des tribunaux ou des autorités publiques investies des pouvoirs pertinents précise quel contenu est équivalent et doit être bloqué par l'opérateur.

b) Analyse de l'article 19 du projet notifié à la lumière de la directive sur les Services de médias audiovisuels  
La directive révisée sur les Services de médias audiovisuels (SMA) étend aux plateformes de partage vidéo les

normes de l'UE relatives à la protection contre les contenus illicites et préjudiciables. Les Etats membres doivent veiller à ce que les plates-formes de partage vidéo relevant de leur juridiction mettent en place les mesures énumérées à l'article 28 b, paragraphe 3, de ladite directive à cet effet.

C'est pourquoi, dans le cadre des articles 19.3 à 19.10 du projet notifié, qui visent, entre autres, à fournir des garanties supplémentaires visant à protéger les utilisateurs de services en ligne, la Commission tient à souligner l'obligation d'assurer la conformité des plateformes de partage vidéo (VSP) relevant de la juridiction française avec les exigences énoncées à l'article 28 b de la Directive SMA.

Il s'agit, en particulier, des mesures relatives à l'incorporation dans les termes et conditions des VSP des normes de contenu définies à l'article 28 b, paragraphe 1, points (b) et (c), de la Directive SMA en ce qui concerne les catégories de contenus illicites ou l'obligation de fournir un retour d'information aux utilisateurs dans toutes les opérations de signalement ou de notification.

La Commission souligne en outre que les utilisateurs devraient avoir accès, outre les procédures internes de traitement des plaintes au sein de la plateforme, aux mécanismes extrajudiciaires impartiaux, comme l'exige l'article 28 b, paragraphe 7, de la Directive SMA. Par conséquent, compte tenu de ce qui précède, la Commission souhaite demander aux autorités françaises de préciser comment la loi notifiée interagirait avec la transposition des obligations envisagées dans la version révisée de la Directive SMA.

La Commission invite les autorités françaises à tenir compte des observations susmentionnées.

Kerstin Jorna Directeur général Commission Européenne

Point de Contact pour la Directive (UE) 2015/1535

Fax: +32 229 98043

email: [grow-dir2015-1535-central@ec.europa.eu](mailto:grow-dir2015-1535-central@ec.europa.eu)