

M. Christophe-André Frassa
Sénat
Casier de la Poste
15, rue de Vaugirard
75291 Paris Cedex 06
France
c.frassa@senat.fr

Londres, le 05 décembre 2019

Objet : Inquiétudes liées à la proposition de loi visant à lutter contre les contenus haineux sur Internet (proposition de loi Avia)

Monsieur le Sénateur,

Nous, soussignées, organisations de la société civile de défense de la liberté d'expression et des droits numériques, attirons votre attention par la présente sur nos inquiétudes concernant la proposition de loi visant à lutter contre les contenus haineux sur Internet (proposition de loi Avia), adoptée par l'Assemblée nationale le 9 juillet 2019 et actuellement présentée au Sénat. Nos inquiétudes se fondent sur notre expérience approfondie en matière d'analyse de la législation impliquant la liberté d'expression en ligne, notamment des lois sur le discours de haine¹ et le terrorisme².

Nous condamnons le racisme et la discrimination sous toutes leurs formes, sur Internet et hors ligne. De ce fait, nous sommes en accord avec l'objectif déclaré de la proposition de loi visant à protéger les minorités et autres personnes vulnérables contre de telles discriminations. Toutefois, nous estimons que sous sa forme actuelle, la proposition de loi ne préserve pas un équilibre approprié entre le droit à l'égalité et les droits à la liberté d'expression et à la protection de la vie privée. Si la France souhaite servir de modèle quant à la manière dont les autres démocraties européennes devraient réglementer les contenus haineux en ligne, il est essentiel qu'elle adopte des lois respectueuses des normes internationales relatives à la liberté d'expression.

Nos préoccupations sont liées à la **portée** de la proposition de loi, **aux conditions de son application** et aux **sanctions applicables** prévues par ce texte. Nous notons en outre que la proposition de loi pourrait enfreindre le droit de l'Union européenne.

Premièrement, la **portée** de la proposition de loi est particulièrement étendue, à la fois au niveau des types d'intermédiaires et de l'éventail des contenus illicites.

- La proposition de loi vise les fournisseurs de services de communication en ligne reposant sur la mise en relation de plusieurs parties en vue du partage de contenus publics ou sur le classement ou le référencement, au moyen d'algorithmes informatiques, de contenus proposés ou mis en ligne par des tiers. Cependant, la proposition de loi ne vise que les

¹ Par exemple, ARTICLE 19, [Germany: The Act to Improve Enforcement of the Law in Social Networks](#), Analyse juridique, août 2017 ; [ARTICLE 19 comments on Italian Regulation on hate speech](#), 25 juillet 2019.

² Voir, par ex. EDRI, [Open letter: Regulation of terrorist content online endangers freedom of expression](#), 18 mars 2019.

sociétés qui atteignent certains seuils « d'activité » sur le territoire français déterminés par décret (Article 1). Le terme « activité » n'est pas défini dans le texte, bien que les débats parlementaires se réfèrent à un nombre d'utilisateurs plutôt qu'à un chiffre d'affaires. Alors que la version originale de la proposition de loi avait été conçue pour être applicable aux sociétés numériques dominantes, le dernier texte donne au gouvernement français une grande latitude pour déterminer le champ d'application des règles, notamment pour les petits opérateurs locaux. Par ailleurs, la proposition de loi ne semble pas prévoir une approche différenciée ou proportionnelle en fonction, par exemple, de la taille ou des ressources de l'opérateur concerné. En pratique, cela signifie que les entreprises de réseaux sociaux, les moteurs de recherche ainsi que les plateformes à but non lucratif entrent dans le champ d'application de la proposition de loi. Des fournisseurs tels que Wikipédia seraient tenus de mettre en place des mesures coûteuses de modération de contenu parce qu'ils atteignent les seuils fixés par décret.

- L'obligation de supprimer des contenus « manifestement illicites » dans un délai maximal de 24 heures a été étendue à un large éventail de contenus jugés illégaux en vertu de la législation française (Article 1), notamment l'apologie d'actes constituant une atteinte à la dignité humaine, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, l'esclavage, les crimes de collaboration avec l'ennemi, l'atteinte délibérée à la vie ou à l'intégrité physique de la personne, les agressions sexuelles, le vol aggravé, l'extorsion ou la destruction, la dégradation ou la détérioration volontaire constituant un danger pour la personne, le harcèlement sexuel, le trafic humain, le proxénétisme, l'incitation à la commission d'actes terroristes ou l'apologie de tels actes ou la maltraitance des enfants. Bien que la plupart de ces délits concernent un discours ou un comportement pouvant être légitimement restreint en vertu des normes internationales relatives à la liberté d'expression, un nombre important d'entre eux sont formulés dans un langage trop vague qui pourrait conduire à des poursuites injustifiées. Par exemple, l'infraction consistant à faire l'apologie d'une atteinte volontaire à la vie a été invoquée pour engager [des poursuites pour des plaisanteries de mauvais goût](#) sur les attentats terroristes du 11 septembre 2001. À notre avis, plusieurs de ces infractions ne répondent pas au test de légalité prévu dans le cadre du droit international.

Deuxièmement, la proposition de loi prévoit des **sanctions** susceptibles d'être disproportionnées au regard des normes internationales relatives à la liberté d'expression.

- En vertu de l'Article 4 de la proposition de loi, le Conseil supérieur de l'audiovisuel peut imposer des amendes pouvant atteindre 4 % du chiffre d'affaires annuel mondial d'une société en fonction de la gravité et des manquements récurrents d'une entreprise à ses obligations légales. Nous comprenons que des sociétés internationales comme Facebook ou YouTube puissent être passibles d'amendes importantes, mais nous estimons que le seuil est si élevé qu'il pourrait probablement conduire à une suppression excessive de contenus. Nos craintes ne sont pas apaisées par le fait que le CSA peut prendre en compte la mesure dans laquelle le comportement des plateformes est « insuffisant » ou « excessif » en matière de suppression de contenus. Pour que ce type de contrôle soit effectué efficacement, il faudrait disposer de ressources importantes étant donné le volume de contenus en ligne susceptible de relever de la proposition de loi. Selon notre expérience, toutefois, le gouvernement continue à ne pas fournir les ressources

nécessaires pour le travail de surveillance a posteriori effectué par la « personne qualifiée » concernant la suppression et le blocage de contenu à caractère terroriste ou pédophile. La personne qualifiée a été cinglante dans son rapport de 2018, notant qu'aucune de ses recommandations n'avait été prise en compte depuis l'entrée en vigueur de la loi.³

- Nous notons par ailleurs que les amendes infligées pour manquement au devoir de coopération avec les forces de l'ordre ou d'autres organismes, y compris en préservant les données permettant d'identifier les personnes qui ont publié le contenu présumé illicite, ont triplé, passant de 75 000 à 250 000 EUR (Article 3 bis). Nous craignons que le niveau de ces amendes soit si important qu'il porte atteinte à la protection du droit à la vie privée. En effet, face à de telles amendes, il est fort peu probable que les entreprises refusent de transmettre les coordonnées de leurs utilisateurs accusés d'avoir publié des contenus illégaux en ligne.
- Le délit de « refus de retrait d'un message manifestement illicite » (Articles 1^{er} et 6 bis C) accroît également la probabilité que les entreprises prennent des décisions excessivement fermes en matière de suppression de contenus.

Troisièmement, les **conditions d'application** proposées sont problématiques pour les raisons suivantes.

- La proposition de loi établit un cadre qui, en pratique, accorde aux entreprises privées un pouvoir de censure. Nous craignons que l'obligation de supprimer ou de bloquer des contenus manifestement illicites s'applique sans qu'un tribunal puisse déterminer au préalable la légalité du contenu en question. Cela a pour effet de privatiser la fonction judiciaire de l'État.
- En vertu de la proposition de loi, le CSA peut, si nécessaire, adresser des recommandations, des bonnes pratiques et des lignes directrices aux prestataires de services de communication en vue d'assurer la bonne application de leurs nouvelles obligations en vertu de la loi (Article 4). Dans le même temps, les entreprises sont explicitement tenues de respecter les recommandations du CSA (Article 2). Le non-respect de ces obligations est pris en compte pour déterminer si une entreprise a globalement manqué à ses obligations de coopérer à la lutte contre la haine sur Internet. Si tel est le cas, le CSA peut imposer des sanctions (Article 4). Il est inquiétant de constater que l'organisme chargé de veiller au respect de ces nouvelles obligations, et donc des limites de l'expression en ligne, est une autorité administrative qui n'est pas à l'abri d'une influence politique et non un tribunal.
- En outre, la proposition de loi envisage la création d'un Observatoire de la haine en ligne pour assurer le suivi et l'analyse de l'évolution des contenus visés par la proposition de loi, en lien avec les fournisseurs de services de communication, les associations et les

³ Voir CNIL, [Rapport d'activité 2018](#) de la personne qualifiée prévue par l'article 6-1 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 créé par la loi no. 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme.

chercheurs (Article 7). Il s'agit encore d'un autre organisme non judiciaire qui a pour mandat d'examiner les contenus haineux en ligne.

- Une autre inquiétude porte sur le délai de 24 heures. Ce délai est beaucoup trop court pour prendre des décisions sur le « discours de haine », un domaine du droit par nature contextuel et casuistique. L'application du critère d'illégalité manifeste aux contenus risque de ne pas être d'une grande aide dans la pratique. Au contraire, le délai de 24 heures encourage les entreprises à faire preuve d'une extrême prudence et à supprimer même des contenus qui ne sont pas manifestement haineux. Par conséquent, il menace la liberté d'expression et la liberté d'information. Il est raisonnable de penser que dans de nombreux cas, certaines entreprises ne seraient pas en mesure de respecter ce très court délai. Cela signifie que cette limite de temps est contre-productive, car elle ne sera pas souvent appliquée dans la pratique.
- De plus, étant donné qu'un délai de 24 heures signifie que les entreprises doivent traiter toutes les notifications en même temps, elles n'examineront pas nécessairement en priorité les contenus les plus graves ou ceux qui sont le plus largement partagés. Par ailleurs, ce court délai signifie que les entreprises ne seront pas capables d'examiner toutes les notifications avec autant de soin. Par conséquent, elles traiteront probablement rapidement et favorablement les notifications des utilisateurs qu'elles pourraient considérer fiables, tels que les services de police. Cela pourrait permettre au pouvoir exécutif (dans ce cas, la police) d'usurper le rôle des autorités judiciaires en définissant les infractions qu'il combat. Le risque est que la séparation des pouvoirs soit remise en cause, favorisant la censure politique.
- Selon l'Article 6 de la proposition de loi, une autorité administrative – en pratique l'Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication (OCLCTIC) – peut demander le blocage de sites internet, serveurs ou tout autre procédé électronique donnant accès aux contenus jugés illicites par décision d'un tribunal. Dans les mêmes conditions, l'autorité administrative peut également demander à tout moteur de recherche ou annuaire électronique d'interrompre le référencement des adresses électroniques donnant accès à ces contenus. Si les opérateurs ne respectent pas leurs obligations, l'OCLCTIC peut saisir les tribunaux, qui peuvent alors ordonner la suppression ou toute autre restriction de l'accès au contenu concerné. Cela suscite un certain nombre de problèmes, notamment le fait que de telles ordonnances puissent être rendues sur requête, c'est-à-dire sans garanties procédurales suffisantes et que les ordonnances de blocage de sites soient par nature disproportionnées. De plus, le blocage de contenus qui ont été « déjà » jugés illégaux implique inévitablement l'utilisation de filtres pour détecter ce contenu dans des circonstances où ce « même » contenu peut ne pas être illégal parce qu'il est utilisé dans un contexte différent.

Enfin, nous craignons également que l'**obligation d'« empêcher la rediffusion » de contenus illicites puisse enfreindre le droit de l'Union européenne**. L'Article 2 contraint les entreprises à empêcher la rediffusion de contenus « manifestement illicites ». En pratique, il est difficile de savoir s'il est réellement possible pour les entreprises de le faire, car les utilisateurs peuvent partager instantanément une multitude de copies de contenus haineux en ligne. Certaines de ces copies sont très difficiles à détecter en tant que telles – voir, par exemple,

les vidéos éditées du massacre de Christchurch qui sont toujours sur Facebook. Par conséquent, pratiquement toutes les entreprises pourraient enfreindre leur obligation d'empêcher la rediffusion de contenu illégal.

Enfin et surtout, il est difficile de savoir comment une entreprise peut empêcher la rediffusion d'un contenu illégal sans contrôler tout le contenu publié par ses utilisateurs et le comparer au contenu supprimé. Cependant, l'Article 15 de la Directive de l'UE sur le commerce électronique interdit formellement d'imposer aux fournisseurs une obligation générale de contrôler les informations qu'ils transmettent ou stockent. Il interdit également d'imposer une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances indiquant une activité illicite.

Globalement, nous craignons que le nouveau cadre réglementaire défini dans la proposition de loi ne renforce les pouvoirs de la censure privée et que ses amendes très punitives nuisent grandement à la liberté d'expression.

Pour toutes ces raisons, nous invitons le Sénat à rejeter la proposition de loi. Compte tenu de la révision attendue de la Directive sur le commerce électronique et de l'adoption d'une Législation unique sur le numérique au niveau de l'Union européenne, ainsi que des appels récents en faveur d'une législation européenne sur le discours de haine, nous estimons que le gouvernement français devrait faire une pause au lieu de faire avancer la proposition de loi. Le discours de haine en ligne est indéniablement un grand sujet de préoccupation, mais toute proposition dans ce domaine doit comporter de solides garanties pour la protection de la liberté d'expression.

Restant à votre disposition pour toute question supplémentaire, nous vous remercions de l'attention portée à cette lettre et nous vous prions d'accepter, Monsieur le Sénateur, l'expression de nos sentiments distingués.

Access Now, International
ARTICLE 19, International
Center for Democracy & Technology, Etats-Unis
Državljan D, Slovénie
EDRi, Europe
Electronic Frontier Finlande
Epicenter.works, Autriche
Homo Digitalis, Grèce
Index on Censorship, International
IT-Pol, Danemark