

2015

rapport d'activité
DE LA PERSONNALITÉ QUALIFIÉE

PRÉVUE PAR L'ARTICLE 6-1 DE LA LOI N° 2004-575 DU 21 JUIN 2004
CRÉÉ PAR LA LOI N° 2014-1353 DU 13 NOVEMBRE 2014 RENFORÇANT
LES DISPOSITIONS RELATIVES À LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME

MARS 2015-FÉVRIER 2016

M. ALEXANDRE LINDEN

Sommaire

1 GENÈSE DU DISPOSITIF ET ÉTAT DU DROIT

- 04 **Le blocage de sites Internet et la menace terroriste**
- 04 **Les apports de la loi du 13 novembre 2014**
- 05 **La création de nouvelles mesures administratives**

2 L'ACTIVITÉ DE CONTRÔLE

- 07 **La mise en œuvre du contrôle**
 - La désignation de la personnalité qualifiée
 - Les moyens humains
 - L'environnement technique
 - La méthodologie de contrôle mise en œuvre
- 08 **Les vérifications opérées**
 - Les informations nécessaires à l'exercice des missions de la personnalité qualifiée
 - L'appréciation du contexte de mise en ligne de contenus
 - Bilans chiffrés de l'activité de contrôle
 - Contrôle des conditions de communication de la liste des adresses électroniques dont les contenus sont illicites
- 12 **L'effet des attentats du 13 novembre 2015 sur le dispositif de blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie**
 - Une nouvelle procédure de blocage de services de communication au public en ligne relevant directement du ministre de l'intérieur
 - Une augmentation importante du nombre de demandes de retrait de contenus
- 13 **Bilan de la première année de contrôle**
 - La recommandation concernant une photographie prise sur un des sites visés par les attentats du 13 novembre 2015
 - Les recours
 - L'efficacité du dispositif

3 PRÉCONISATIONS

Genèse du dispositif et état du droit

Le présent rapport d'activité étant établi pour la première fois, il convient, avant d'examiner les conditions d'exercice et les résultats de l'activité de la personnalité qualifiée, de rappeler le cadre légal et réglementaire dans lequel s'insère le dispositif de blocage des sites à caractère terroriste ou pédopornographique.

LE BLOCAGE DE SITES INTERNET ET LA MENACE TERRORISTE

Dès 2011, des dispositions ont été adoptées, aux plans européen¹ et national², devant permettre le blocage administratif de l'accès par les internautes aux pages Internet contenant ou diffusant de la pédopornographie. Ce dispositif, qui n'avait pu être mis en œuvre faute de décret d'application, a été repris dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. Dans un contexte de menace terroriste croissante, le Gouvernement a en effet arrêté un plan de lutte contre la radicalisation violente et les filières terroristes, présenté en Conseil des ministres le 23 avril 2014. Ce plan a conduit à l'adoption de la loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme.

Si cette loi contient des dispositions substantielles en cette matière³, le rôle des services de communication au public en ligne et notamment d'Internet dans le cadre du djihadisme a été particulièrement mis en avant lors des travaux parlementaires ayant précédé l'adoption de cette loi. Le rapport de M. Sébastien Pietrasanta indique notamment que « *les groupes terroristes maîtrisent parfaitement toutes les potentialités de l'espace numérique, diffusant des messages de propagande généralement bien conçus et incisifs, traduits dans toutes les*

langues, et s'appuyant sur l'ensemble des volontaires ralliés à travers leurs propres pages ou comptes (Facebook, Twitter) qui démultiplient de manière exponentielle l'appel au ralliement »⁴.

Le rôle d'Internet dans la menace terroriste avait déjà été bien identifié par la commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur le suivi et la surveillance des mouvements radicaux armés⁵. Celle-ci avait relevé que « *l'une des évolutions les plus notables au cours de la dernière décennie concerne probablement l'utilisation par les mouvements terroristes des nouvelles technologies de l'information et de la communication, en particulier d'Internet* ». Selon cette commission d'enquête, Internet constitue un nouvel outil d'embrigadement et d'endoctrinement, un « *guide d'action* »⁶ pour les terroristes, ainsi qu'un moyen de communication efficace au service des mouvements radicaux armés.

C'est dans ce contexte de consensus général de la représentation nationale sur la nécessité de combattre la diffusion des images terroristes que la loi du 13 novembre 2014 a été adoptée, selon la procédure dite « accélérée » et sans saisine du Conseil constitutionnel. Cette loi a modifié le cadre juridique sur deux points principaux.

LES APPORTS DE LA LOI DU 13 NOVEMBRE 2014

La loi du 13 novembre 2014 a en premier lieu modifié la loi pénale. Antérieurement incriminées par l'article 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, la provocation aux actes de terrorisme et l'apologie de ces actes sont désormais intégrées dans le code pénal parmi les infractions des actes de terrorisme.

Aux termes du nouvel article 421-2-5 du code pénal, créé par l'article 5 de la loi du 13 novembre 2014⁷, « *Le fait de provoquer directement à des actes de terrorisme ou de faire publiquement*

l'apologie de ces actes est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

Les peines sont portées à sept ans d'emprisonnement et à 100 000 euros d'amende lorsque les faits ont été commis en utilisant un service de communication au public en ligne.

Lorsque les faits sont commis par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle ou de la communication au public en ligne, les dispositions particulières des lois qui régissent ces matières sont applicables en ce qui concerne la détermination des personnes responsables ».

¹ Directive 2011/93/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 relative à la lutte contre les abus sexuels et l'exploitation sexuelle des enfants, ainsi que la pédopornographie et remplaçant la décision-cadre 2004/68/JAI du Conseil.

² Article 4 de la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure (dite LOPPSI 2).

³ Comme l'interdiction de sortie du territoire, l'interdiction administrative du territoire, ou encore la possibilité de réaliser des enquêtes sous pseudonyme.

⁴ Rapport fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n° 2110), renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme, par M. Sébastien Pietrasanta, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 22 juillet 2014 (n° 2173).

⁵ Rapport fait au nom de la commission d'enquête au rapport de M. Jean-Jacques Urvoas et enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 24 mai 2013.

⁶ Par le biais de sites Internet, un certain nombre d'informations pratiques relatives à la perpétration d'actes terroristes peuvent également être communiquées aux terroristes.

⁷ Cet article a également abrogé l'alinéa 6 de l'article 24 de la loi de 1881, lequel réprimait le fait de provoquer directement à des actes de terrorisme ou d'en faire l'apologie par des discours publics, des écrits ou des images, des affiches exposées au regard du public ou par tout moyen de communication au public par voie électronique.

Cet article réprime donc deux infractions, la provocation aux actes de terrorisme ainsi que l'apologie publique de ces actes, qui n'avaient fait l'objet jusqu'alors que de peu de condamnations⁸, principalement liées aux attentats du 11 septembre 2001 ou aux assassinats commis par Mohammed Merah. Il prévoit que le recours à Internet constitue une circonstance aggravante, ce qui avait d'ailleurs été controversé lors des débats parlementaires.

Introduits dans le code pénal, les délits précités sont désormais soumis au régime procédural de droit commun⁹ et non au régime protecteur instauré par la loi de 1881¹⁰. Les dispositions de cette loi restent néanmoins applicables lorsque « *les faits sont commis par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle ou de la communication au public en ligne* »¹¹, et notamment les articles 42 à 46 relatifs aux personnes responsables de crimes et délits commis par la voie de la presse.

En second lieu, la loi du 13 novembre 2014 a modifié le régime juridique encadrant les activités des « prestataires techniques », au sens de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 modifiée pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN), et a créé une nouvelle mesure administrative de contrôle en matière de services de communication électronique.

La LCEN définit trois catégories d'acteurs intervenant dans les services de communication au public en ligne et distingue leurs responsabilités quant aux contenus mis en ligne sur Internet :

- les fournisseurs d'accès à Internet (FAI), définis par l'article 6-I-1¹², ayant le rôle d'un prestataire technique et bénéficiant d'une irresponsabilité de principe du fait du contenu ;
- les hébergeurs définis par l'article 6-I-2¹³ et non responsables, par principe, des contenus mis en ligne ;
- les éditeurs de service définis par l'article 6-III-1¹⁴, responsables des contenus mis en ligne.

Les FAI et les hébergeurs ne sont pas soumis à une obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites. Ils peuvent néanmoins être requis par l'autorité judiciaire aux fins d'effectuer des surveillances ciblées et temporaires ou de prendre toutes mesures propres à prévenir ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne.

Ces prestataires doivent en outre concourir à la lutte contre certaines infractions, et notamment la diffusion d'infractions relatives à la pornographie infantine, les atteintes aux mineurs, l'apologie des crimes de guerre et crimes contre l'humanité ou l'incitation à la haine raciale. C'est dans ce contexte que, dès 2011, la LCEN a été modifiée afin d'introduire un dispositif de blocage de l'accès aux sites Internet pédopornographiques, les FAI et les hébergeurs ayant l'obligation d'empêcher sans délai l'accès à de tels contenus.

En pratique, cette obligation de vigilance se traduit par :

- la mise en place d'un dispositif permettant à toute personne de signaler l'existence de sites ou de pages Internet appelant à la commission de ces infractions ;
- l'information des pouvoirs publics en cas de tels signalements ;
- une information visible des moyens consacrés à la lutte contre les sites Internet provoquant à ces infractions.

L'article 12 de la loi du 13 novembre 2014 a modifié les dispositions de l'article 6-I-7° de la LCEN en prévoyant que les hébergeurs et fournisseurs d'accès concourent également à la lutte contre la provocation à la commission d'actes de terrorisme et leur apologie.

LA CRÉATION DE NOUVELLES MESURES ADMINISTRATIVES

Ce même article 12 a en outre créé un nouvel article 6-1 au sein de la LCEN, instaurant un nouveau dispositif de blocage administratif de sites Internet.

Plus précisément, ces dispositions permettent à l'autorité administrative :

- de demander aux éditeurs et hébergeurs de retirer les contenus qu'elle estime contrevénir aux articles 421-2-5 (provocation à des actes de terrorisme et apologie de tels actes) et 227-23 (infractions liées à la pédopornographie) du code pénal ;
- en l'absence de retrait de ces contenus dans un délai de vingt-

quatre heures ou directement, sans demande préalable de retrait auprès des éditeurs, lorsque ces derniers n'ont pas mis à disposition du public les informations permettant de les contacter, de notifier aux FAI la liste des adresses électroniques des services de communication au public diffusant ces contenus, qui doivent alors « *empêcher sans délai l'accès à ces adresses* » ;

- de notifier cette même liste 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* ».



⁸ L'étude d'impact du projet de loi précise à cet égard que, depuis 1994, le délit de provocation à la commission d'un acte de terrorisme n'a été recensé qu'une fois pour une condamnation de 2012 et que le délit d'apologie d'un acte de terrorisme a été sanctionné à 14 reprises depuis cette même date, condamnations prononcées par 11 juridictions de ressorts différents.

⁹ Les dispositions du code de procédure pénale ont néanmoins été modifiées pour tenir compte de l'introduction de cette nouvelle infraction au sein des actes terroristes.

¹⁰ Ce régime comporte des garanties procédurales particulières, relatives, notamment, aux modalités de saisine de la juridiction, aux règles de preuve et à la prescription.

¹¹ Article 421-2-5 alinéa 3.

¹² Comme les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne.

¹³ Comme les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services.

¹⁴ Comme les personnes dont l'activité est d'éditer un service de communication au public en ligne.

►►► De manière générale, cette mesure de blocage administratif doit permettre d'associer directement les prestataires techniques dans la lutte contre le terrorisme et la pédopornographie et de bloquer des sites ne faisant pas l'objet d'investigations judiciaires. La solution consistant à recourir exclusivement au blocage judiciaire n'a pas été retenue au motif que le nombre important de sites mis en cause n'aurait pas permis au juge des référés d'intervenir dans des délais restreints après saisine des personnes ayant un intérêt à agir. La mesure administrative de déréférencement desdits sites Internet s'avère quant à elle complémentaire du dispositif de blocage et vise à ôter toute visibilité aux sites ainsi bloqués.

Afin de garantir le respect des libertés individuelles, l'article 9 du projet de loi prévoyait initialement qu'« un magistrat de l'ordre judiciaire, désigné par le ministre de la Justice, s'assure de la régularité des conditions d'établissement, de mise à jour, de communication et d'utilisation de la liste des adresses électroniques des services de communication au public en ligne concernés ». En définitive, le recours à un magistrat de l'ordre judiciaire a été abandonné, au profit d'une personnalité qualifiée, désignée en son sein par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)¹⁵.

Cette personnalité a pour mission de contrôler le bien-fondé des demandes de retrait, de blocage et de déréférencement. Elle s'assure également des conditions d'établissement, de mise à jour, de communication et d'utilisation de la liste des sites bloqués ou déréférencés. En cas d'irrégularité, cette personnalité peut recommander à l'autorité administrative d'y mettre fin et, à défaut de suivi de cette recommandation, saisir la juridiction administrative compétente en référé ou sur requête.

L'article 6-1 de la LCEN prévoit enfin que les modalités d'application de ces dispositions sont précisées par décret. Deux décrets d'application, du 5 février 2015¹⁶ et du 4 mars 2015¹⁷, ont fixé les modalités de mise en œuvre du dispositif. La CNIL a été consultée sur ces deux projets, ainsi que l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes sur le dispositif de blocage par les FAI. Ces avis ont été rendus publics.

Les décrets ont désigné comme autorité administrative compétente pour ces mesures l'office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication (OCLCTIC ou l'Office), déjà en charge de la plateforme PHAROS.

Ce service dépend de la sous-direction de la lutte contre la cybercriminalité de la direction centrale de la police judiciaire. Les décrets ont également fixé les obligations pesant sur l'OCLCTIC (en matière de transmission et de mise à jour de la liste, par exemple), sur les FAI et les moteurs de recherche et annuaires (délai de mise en œuvre du blocage ou du déréférencement, conditions d'utilisation de la liste, etc.), ainsi que les modalités de blocage (modification des DNS des principaux FAI). Ils ont enfin précisé les prérogatives et les modalités d'action de la personnalité qualifiée chargée du contrôle du dispositif.

Ce cadre légal et réglementaire a fait l'objet, partiellement, d'un contrôle par les juges constitutionnel et administratif.

En effet, si la loi du 13 novembre 2014 n'a pas fait l'objet d'une saisine du Conseil constitutionnel, les dispositions précitées de la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011, prévoyant le blocage administratif des sites à caractère pédopornographique, avaient déjà fait l'objet d'un examen du Conseil constitutionnel.

Dans sa décision n° 2011-625 DC du 10 mars 2011, le Conseil a jugé que « les dispositions contestées ne confèrent à l'autorité administrative que le pouvoir de restreindre, pour la protection des utilisateurs d'internet, l'accès à des services de communication au public en ligne lorsque et dans la mesure où ils diffusent des images de pornographie infantile ; que la décision de l'autorité administrative est susceptible d'être contestée à tout moment et par toute personne intéressée devant la juridiction compétente, le cas échéant en référé ; que, dans ces conditions, ces dispositions assurent une conciliation qui n'est pas disproportionnée entre l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et la liberté de communication garantie par l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ».

Le Conseil d'État a quant à lui rejeté les requêtes en annulation pour excès de pouvoir des décrets des 5 février et 4 mars 2015. Dans sa décision n° 389140 du 15 février 2016, il a notamment jugé que les dispositions de ces décrets sont « de nature à permettre une mise en œuvre des dispositifs de blocage et de déréférencement contestés sans atteinte disproportionnée à la liberté d'expression » et qu'elles « ne méconnaissent [...] ni le principe de sécurité juridique ni l'objectif à valeur constitutionnelle de clarté et d'intelligibilité de la norme ». ■

¹⁵ Alinéa 3 de l'article 6-1 de la LCEN.

¹⁶ Décret n° 2015-125 du 5 février 2015 relatif au blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique.

¹⁷ Décret n° 2015-253 du 4 mars 2015 relatif au déréférencement des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique.

L'activité de contrôle

L'activité ici décrite porte sur la période du 11 mars 2015, date de mise en œuvre du dispositif de blocage administratif des sites, au 29 février 2016.

LA MISE EN ŒUVRE DU CONTRÔLE

La désignation de la personnalité qualifiée

Par une délibération en séance plénière du 29 janvier 2015, publiée au Journal officiel de la République française du 14 février 2015, la CNIL a désigné comme personnalité qualifiée prévue par l'article 6-1 de la LCEN M. Alexandre Linden, conseiller honoraire à la Cour de cassation.

Les moyens humains

Selon l'article 5 du décret du 5 février 2015 relatif au blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites à caractère pédopornographique, la personnalité qualifiée chargée de s'assurer de la régularité du dispositif « dispose pour l'exercice de ses fonctions des services de la Commission nationale de l'informatique et des libertés ».

En conséquence, afin d'assister la personnalité qualifiée dans l'accomplissement de sa mission, un appel à candidatures a été diffusé au sein des services de la CNIL. Après un entretien destiné à s'assurer des motifs de l'intérêt pour ce nouveau type d'activité proposé aux collaborateurs de la CNIL et de leur faculté à être, le cas échéant, confrontés à des images présentant une violence et une gravité spécifiques, huit agents ont été retenus pour remplir cette fonction, en sus de leurs tâches habituelles. Au moins deux d'entre eux sont présents lors de chacune des séances de contrôle.

L'article 5 du décret prévoit en outre que « Lorsqu'il est nécessaire de traduire en langue française les contenus des services de communication au public en ligne contrevenant aux articles 227-23 et 421-2-5 du code pénal, [la personnalité qualifiée] est assistée d'un interprète ».

Dans les faits, un tel recours n'a à ce jour jamais été nécessaire, les éléments utiles en langue étrangère étant soit préalablement traduits, soit compris par l'une des personnes présentes.

L'environnement technique

Le contrôle opéré par la personnalité qualifiée sur les mesures de blocage, de retrait de contenus contrevenant aux dispositions du code pénal ou de déréférencement porte sur le bien-fondé des décisions prises par l'autorité administrative. Il est distinct de la mission habituelle de la CNIL de protection des données à caractère personnel.

Les moyens techniques mis à la disposition de la personnalité qualifiée pour opérer ses vérifications sont gérés de façon autonome, indépendamment du réseau interne de la CNIL.

Ainsi que le prévoit l'article 3 du décret n° 2015-125 du 5 février 2015, la personnalité qualifiée conserve un accès aux adresses électroniques des services de communication en ligne auxquels l'accès est empêché par l'OCLCTIC. Le dispositif mis en œuvre à cette fin est indépendant du système d'information de la Commission, ce qui permet, notamment, de ne pas compromettre celui-ci.

L'accès aux terminaux, supports et moyens de communication utilisés dans le cadre des vérifications opérées repose sur une authentification forte et ces derniers sont chiffrés, ce qui répond à l'exigence posée par l'article 2 du décret du 5 février 2015 selon lequel « la liste des adresses électroniques des services de communication au public en ligne contrevenant aux articles 227-23 et 421-2-5 du code pénal est adressée [...] selon un mode de transmission sécurisé, qui en garantit la confidentialité et l'intégrité ».

Les modalités de communication entre l'OCLCTIC et la personnalité qualifiée ont vocation à être modifiées au cours de l'année 2016, ce qui permettra, notamment, de faciliter l'accès de cette dernière aux éléments justifiant les demandes.

La méthodologie de contrôle mise en œuvre

Afin d'opérer un contrôle rigoureux et exhaustif de chacune des demandes de blocage, de retrait et de déréférencement notifiée aux acteurs compétents, une méthodologie scrupuleuse a été définie. Elle vise à permettre à la personnalité qualifiée de s'assurer de la régularité de la demande formulée, tant sur le fond que sur la forme.

Au-delà des dispositions textuelles, et afin de préciser certains points de procédure, plusieurs réunions visant à s'accorder sur

les modalités de travail devant être mises en œuvre et à arrêter un protocole de travail et de communication ont été organisées entre l'OCLCTIC et la personnalité qualifiée.

À titre d'exemple, ces réunions ont permis de déterminer les moyens selon lesquels les éléments motivant les demandes seraient mis à la disposition de la personnalité qualifiée par l'Office. Dans certains cas, les points abordés ont été formalisés par courrier.

Les échanges entre l'OCLCTIC et la personnalité qualifiée se sont déroulés avec un souci réel de coopération.

LES VÉRIFICATIONS OPÉRÉES

Les informations nécessaires à l'exercice des missions de la personnalité qualifiée

En vertu de l'article 6-1 de la LCEN, l'OCLCTIC peut demander aux éditeurs et hébergeurs de retirer les contenus des sites qu'il estime contrevenir aux articles 421-2-5 et 227-23 du code pénal. Ce n'est en principe que dans l'hypothèse où le retrait demandé n'interviendrait pas dans un délai de vingt-quatre heures que l'adresse électronique du service de communication en cause est notifiée aux FAI.

Toutefois, cette notification peut être immédiate dès lors que l'éditeur ne met pas à disposition les informations prévues par l'article 6-III de la LCEN (nom, prénom, domicile, raison sociale, etc.).

Dans la pratique, les éditeurs et les hébergeurs ne sont presque jamais identifiés, de sorte qu'il n'y a pas de possibilité dans la majorité des cas de demander le retrait des contenus illicites. Compte tenu du caractère quasi systématique de cette situation, facilement vérifiable, il a été convenu avec l'OCLCTIC qu'il n'avait pas à justifier de l'impossibilité d'identification des éditeurs et hébergeurs pour demander directement le blocage de l'URL en cause, comme le 2^{ème} alinéa de l'article 6-1 de la loi du 21 juin 2004 modifiée le permet.

Il est en revanche primordial que la personnalité qualifiée dispose de l'ensemble des éléments lui permettant d'exercer son contrôle et d'apprécier le caractère illicite des contenus des sites en cause.

Le dernier alinéa de l'article 5 du décret du 5 février 2015 dispose à cet effet que l'OCLCTIC « met à la disposition de la personnalité qualifiée les demandes de retrait adressées aux hébergeurs et aux éditeurs ainsi que les éléments établissant la méconnaissance par les contenus des services de communication au public en ligne des articles 227-23 et 421-2-5 du code pénal ».

La fourniture de ces éléments a été source de discussions entre l'Office et la personnalité qualifiée, les premières listes adressées ne comprenant aucun document précis à l'appui de la demande, ce qui n'était pas conforme aux textes applicables et nécessitait de visionner l'intégralité du site afin de vérifier l'existence de contenus contrevenant aux dispositions du code pénal.

S'agissant des sites à caractère pédopornographique, rares ont été les cas où il y a eu doute, les photographies ou vidéos publiées sur ces sites se suffisant à elles-mêmes.

En revanche, l'absence d'éléments établissant la méconnaissance des dispositions pénales pour les sites faisant l'apologie d'actes de terrorisme ou provoquant à de tels actes rend le contrôle plus difficile.

Une amélioration a pu être notée, notamment après l'envoi, le 20 mars 2015, d'une lettre de la personnalité qualifiée. Depuis, l'OCLCTIC fournit régulièrement des captures d'écran, des extraits de textes ou des indications de nature à établir le caractère illicite du contenu du site. Ces éléments ne sont toutefois pas toujours suffisants, ce qui conduit la personnalité qualifiée à demander des précisions complémentaires à l'Office.

8 demandes de compléments d'information portant sur 169 URL (75 % environ faisant l'objet d'une demande de retrait de contenu) ont ainsi été adressées à l'OCLCTIC.

Ces demandes visaient le plus souvent à obtenir des explications quant à la motivation ayant conduit à une demande de blocage ou de retrait, le site en question n'étant plus en ligne ou le contenu n'étant plus disponible au moment du contrôle.

Ces démarches ont conduit à plusieurs reprises l'Office à renoncer à sa demande initiale et à débloquer le site ou « re-référencer » l'adresse électronique en cause, ainsi que la personnalité qualifiée a pu le constater lors d'une séance ultérieure.¹⁸

¹⁸ Selon les explications fournies par l'Office, ces demandes ont permis à plusieurs reprises d'anticiper l'abandon d'une mesure de blocage, de retrait ou de déréférencement déjà envisagé.

L'appréciation du contexte de mise en ligne de contenus

L'article 227-23 du code pénal incrimine « *le fait, en vue de sa diffusion, de fixer, d'enregistrer ou de transmettre l'image ou la représentation d'un mineur lorsque cette image ou cette représentation présente un caractère pornographique* ». Ce délit est constitué dès lors que le contenu accessible depuis un réseau de communication électronique comporte l'image d'un mineur réel de moins de 18 ans ou d'un personnage imaginaire ayant une telle apparence, et que le mineur se livre à un comportement sexuellement explicite, réel ou simulé, ou que la représentation est celle des organes sexuels, à des fins pornographiques.

En cette matière, les contenus faisant l'objet d'une demande de retrait ou de blocage de la part de l'Office n'appellent en règle générale aucune observation en raison de leur nature.

L'article 421-2-5 du code pénal incrimine « *le fait de provoquer directement à des actes de terrorisme ou de faire publiquement l'apologie de ces actes* ». Cette qualification ne peut être retenue que s'il existe une provocation directe à commettre un acte de terrorisme, ou que si l'apologie d'actes de terrorisme est caractérisée et publique.

En ce domaine, le cadre et le contexte de diffusion d'un contenu, selon qu'il s'agit de dénoncer les conséquences d'un acte de terrorisme, ou au contraire, de s'en féliciter, sont déterminants pour apprécier si l'infraction est ou non constituée. La diffusion d'une photographie isolée sur un site Internet exige donc, pour une telle appréciation, d'analyser les autres contenus mis en ligne.

Les attentats perpétrés à Paris en novembre 2015 ont ainsi nécessité une vérification minutieuse d'une même photographie prise sur l'un des sites visés afin de déterminer si le contexte de sa diffusion lui donnait ou non un caractère illicite au regard des dispositions pénales applicables (*cf. infra*).

Bilans chiffrés de l'activité de contrôle

Au 29 février 2016, **25 séances de vérifications ont été tenues** par la personnalité qualifiée, dont 9 depuis les attentats du 13 novembre 2015.

Si le nombre moyen de séances nécessaires était d'un peu moins de deux par mois au vu du nombre de demandes (toutes catégories confondues) formulées par l'Office avant les attentats du 13 novembre 2015, ce nombre est désormais en moyenne de trois séances par mois depuis cette date.

Les contrôles concernent principalement des demandes de retraits de contenus à caractère terroriste, et le volume traité lors de chaque séance a considérablement augmenté (*cf. figures ci-dessous*).

L'Office ayant l'obligation, aux termes de l'article 4 du décret du 5 février 2015, de « *vérifier au moins chaque trimestre que le contenu du service de communication contrevenant présente toujours un caractère illicite* », le contrôle de ces « re-vérifications » est également opéré à chaque séance depuis juin 2015.

ONT AINSI ÉTÉ CONTRÔLÉES :

1 439

DEMANDES DE RETRAIT DE CONTENUS CONTREVENANT AUX ARTICLES 421-2-5 ET 227-23 DU CODE PÉNAL

312

DEMANDES DE BLOCAGE D'ADRESSES ÉLECTRONIQUES DES SERVICES DE COMMUNICATION AU PUBLIC EN LIGNE CONTREVENANT À CES MÊMES ARTICLES DU CODE PÉNAL

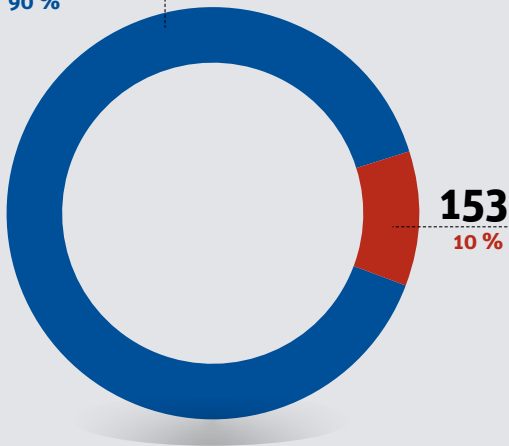
855

DEMANDES DE DÉRÉFÉRENCEMENT DES ADRESSES ÉLECTRONIQUES CONTREVENANT AUX ARTICLES PRÉCITÉS DU CODE PÉNAL ADRESSÉES AUX MOTEURS DE RECHERCHE ET ANNUAIRES

Tableau récapitulatif de l'activité de contrôle

	Nombre de demandes de retrait de contenus	Nombre de contenus retirés	Nombre de demandes de blocage	Nombre de demandes de déréférencement
Sites à caractère terroriste	1 286	1 080	68	386
Sites à caractère pédopornographique	153	99	244	469
Totaux	1 439	1 179	312	855

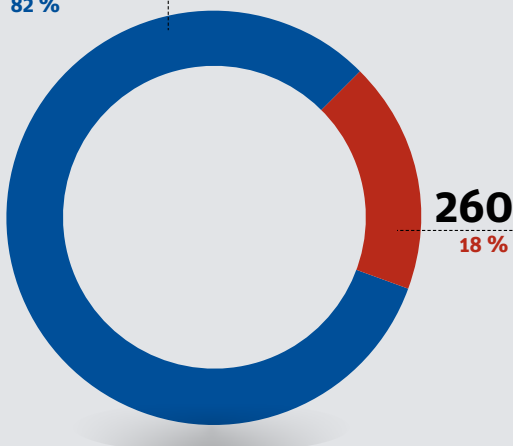
1 286
90 %



NOMBRE DE DEMANDES DE RETRAIT EN FONCTION DE LA QUALIFICATION TERRORISME / PÉDOPORNOGRAPHIE

- Terrorisme
- Pédopornographie

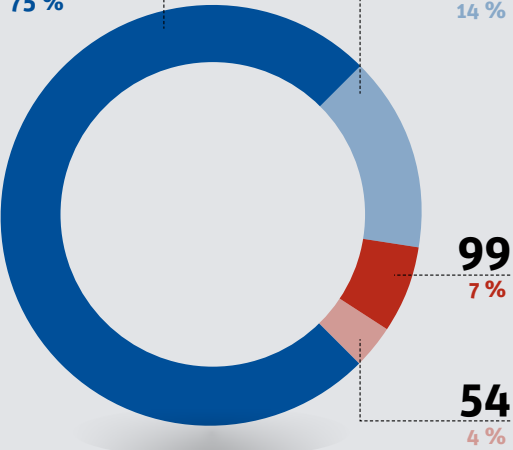
1 179
82 %



NOMBRE DE DEMANDES DE RETRAIT SUIVIES D'EFFET

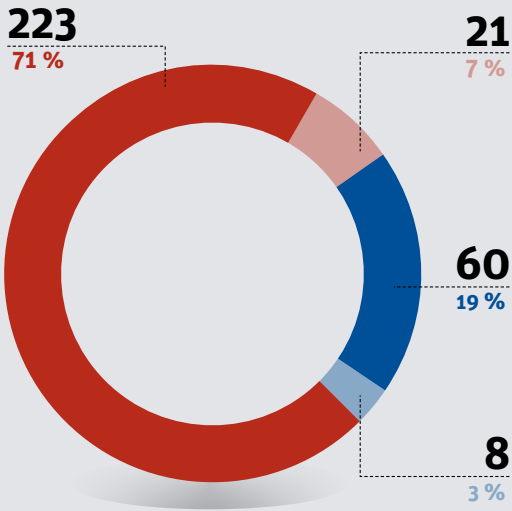
- OUI
- NON

1 080
75 %



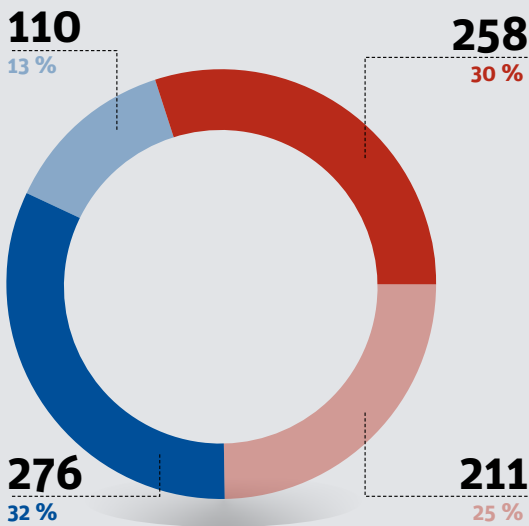
NOMBRE DE DEMANDES DE RETRAIT SUIVIES D'EFFET EN FONCTION DE LA QUALIFICATION

- OUI Terrorisme
- NON Terrorisme
- OUI Pédopornographie
- NON Pédopornographie



ÉTAT DU BLOCAGE EN FONCTION DE LA QUALIFICATION

- Sites à caractère terroriste actuellement bloqués
- Sites à caractère terroriste débloqués après retrait du contenu illicite
- Sites à caractère pédopornographique actuellement bloqués
- Sites à caractère pédopornographique débloqués après retrait du contenu illicite



ÉTAT DU DÉRÉFÉRENCIEMENT EN FONCTION DE LA QUALIFICATION

- URL pointant sur un contenu à caractère terroriste actuellement déréférencées
- URL pointant sur un contenu à caractère terroriste re-référencées après retrait du contenu illicite
- URL pointant sur un contenu à caractère pédopornographique actuellement déréférencées
- URL pointant sur un contenu à caractère pédopornographique re-référencées après retrait du contenu illicite

Contrôle des conditions de communication de la liste des adresses électroniques dont les contenus sont illicites

En vertu de l'article 6-1 de la loi du 21 janvier 2004, la personnalité qualifiée s'assure, notamment, de la régularité des conditions de communication de la liste.

En vertu des articles 2 et 3 du décret 5 février 2015, les FAI ne peuvent modifier la liste des adresses électroniques des services de communication au public en ligne contrevenant aux articles 227-23 et 421-2-5 du code pénal qui leur est communiquée par l'OCLCTIC selon un mode de transmission sécurisé. Ils sont tenus de préserver la confidentialité des données qui leur sont ainsi confiées.

Les textes encadrant le dispositif administratif visant à lutter contre la diffusion d'images terroristes ou pédopornographiques

ne prévoyant pas les modalités de contrôle de ces acteurs par la personnalité qualifiée, il a été demandé à l'un d'entre eux, Bouygues télécom, s'il accepterait un tel contrôle, ce qui a été le cas.

Cette société a choisi de centraliser la gestion des procédures légales telles que les blocages administratifs ou judiciaires de sites Internet, afin d'assurer un meilleur niveau de confidentialité et de compétence des équipes en charge de cette mission, ainsi que la traçabilité de l'intégralité des actions menées.

Il a ainsi pu être constaté que le processus de traitement des demandes de blocage administratif mis en œuvre permet de garantir une vérification journalière de la présence de nouvelles listes de blocage administratif et leur prise en compte sur un plan opérationnel dans de brefs délais.

L'EFFET DES ATTENTATS DU 13 NOVEMBRE 2015 SUR LE DISPOSITIF DE BLOCAGE DES SITES PROVOQUANT À DES ACTES DE TERRORISME OU EN FAISANT L'APOLOGIE

Une nouvelle procédure de blocage de services de communication au public en ligne relevant directement du ministre de l'intérieur

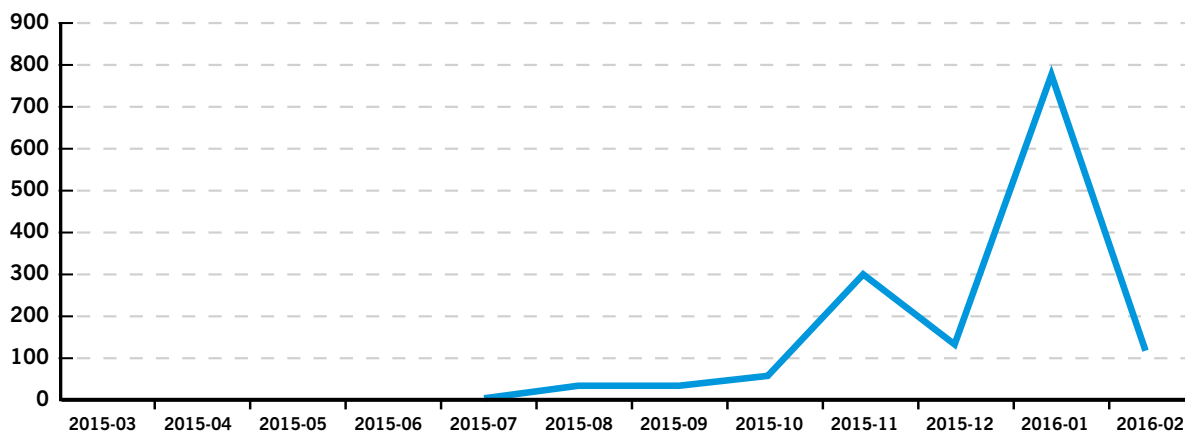
En vertu de la loi du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence modifiée par la loi du 20 novembre 2015, le ministre de

l'intérieur peut prendre, pendant l'état d'urgence, « toute mesure pour assurer l'interruption de tout service de communication au public en ligne provoquant à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie ».

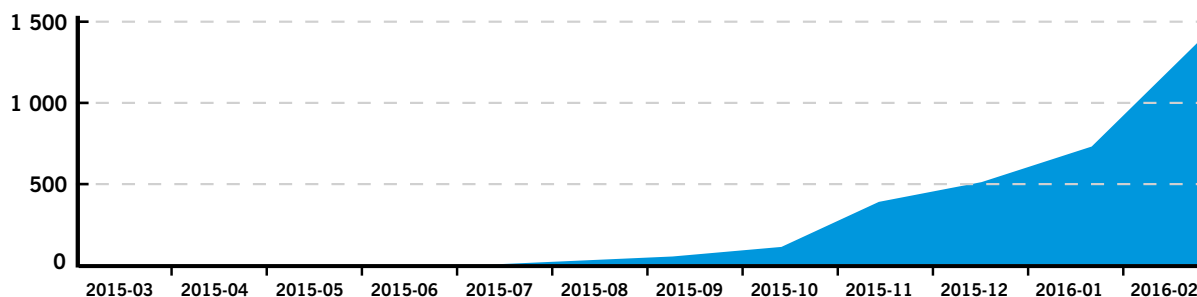
Les modalités de mise en œuvre de ce dispositif n'ont pas été précisées et, à ce jour, le ministre de l'intérieur n'y a pas recouru.

Une augmentation importante du nombre de demandes de retrait de contenus

Nombre de demandes de retrait par mois



Évolution cumulée du nombre de demandes de retrait



BILAN DE LA PREMIÈRE ANNÉE DE CONTRÔLE

La recommandation concernant une photographie prise sur un des sites visés par les attentats du 13 novembre 2015

Parmi les nombreuses demandes de retrait de contenus formulées après les attentats du 13 novembre 2015, une photographie de personnes décédées gisant au sol prise à l'intérieur du Bataclan, publiée sur des réseaux sociaux, des blogs et par un organe de presse généraliste suisse a particulièrement retenu l'attention.

L'OCLCTIC a voulu faire retirer cette photographie, massivement diffusée, en considérant qu'elle constituait une atteinte à la dignité humaine, ainsi qu'une provocation à des actes de terrorisme ou l'apologie de tels actes.

Or, la possibilité de demander le retrait ou le blocage d'un contenu diffusé au public en ligne, telle qu'elle est prévue par l'article 6-1 de la loi du 21 juin 2004, suppose que ce contenu soit en tant que tel constitutif du délit de provocation à des actes de terrorisme ou d'apologie de tels actes.

En conséquence, seul le contexte de diffusion de cette photographie était de nature à caractériser ces infractions. Dans le cas d'espèce, il a été estimé que tel n'était pas le cas pour 96 des URL dont le retrait était demandé par l'Office, la photographie en cause faisant l'objet soit d'un traitement neutre, soit d'une dénonciation explicite des actes de terrorisme commis.

Cette recommandation a été suivie par l'OCLCTIC, qui a renoncé à prendre des mesures administratives sur le fondement de l'article 6-1 précité et demandé aux éditeurs de moteurs de recherche de réévaluer à nouveau les adresses ayant fait l'objet d'une mesure de déréférencement.

Le fait qu'une seule recommandation ait été faite met en évidence la pertinence des décisions de l'OCLCTIC. Indépendamment de cette recommandation, un seul autre cas de divergence partielle d'appréciation, sans portée, peut être relevé : alors que l'Office avait retenu quatre images à l'appui de sa demande, la personnalité qualifiée a considéré que seules deux d'entre elles étaient illicites.

Aucun cas de « surblocage » n'a été constaté, contrairement aux craintes de nombreux opposants au projet de loi, ce qui montre que l'OCLCTIC respecte le principe de proportionnalité applicable en matière d'atteinte à la liberté d'expression.

Les recours

Les décisions de l'OCLCTIC ont donné lieu à deux recours gracieux, rejetés. La recommandation de la personnalité qualifiée ayant été suivie, la juridiction administrative n'a eu à connaître d'aucun contentieux.

L'efficacité du dispositif

La personnalité qualifiée n'est pas en mesure de porter une appréciation sur l'efficacité du dispositif. Le nombre de pages de renvoi de sites bloqués affichées lors de requêtes des internautes a été, en moyenne, par semaine, de 34 340 pour du contenu pédopornographique, soit 98,6 %, et de 494 pour du contenu constituant une apologie du terrorisme ou une provocation au terrorisme, soit 1,4 %¹⁹.

Il a été constaté qu'à la suite du blocage de sites pédopornographiques, de nouveaux sites identiques apparaissaient, avec une adresse légèrement modifiée. ■

Préconisations

1 Prévoir la désignation d'un suppléant

Si la rédaction initiale de l'article 6-1 de la LCEN prévoyait **la désignation, selon les mêmes modalités que la personnalité qualifiée, d'un suppléant**, cette disposition ne figure plus dans le texte définitif.

Un empêchement, éventuellement prolongé, de la personnalité qualifiée ne pouvant être exclu, il est souhaitable qu'un suppléant puisse être désigné, ce qui implique une modification législative, afin que la permanence de la fonction soit garantie.

2 Renforcer les moyens mis à disposition de la personnalité qualifiée

À l'heure actuelle, la personnalité qualifiée en charge du contrôle de la régularité du dispositif mis en œuvre s'appuie sur des personnels de la CNIL pour l'exercice de ses fonctions. La CNIL a, à ce stade, eu recours à des agents volontaires qui, outre leurs activités habituelles, se relaient, par équipes de deux, pour apporter leurs concours à la personnalité qualifiée. Toutefois, compte tenu de l'accroissement sensible du flux comme du stock de sites concernés par des demandes de retrait, de blocage ou de déréférencement, **la mission d'assistance de la personnalité qualifiée requiert un appui plus important et pérenne**, justifiant la création d'un équivalent temps plein ou la mise à disposition d'un fonctionnaire par le ministère de l'intérieur.

3 Améliorer les modalités techniques de mise à disposition des listes

Les modalités techniques actuelles de mise à disposition, tant des listes de demandes de blocage de sites, de retrait de contenus ou de déréférencement, que des éléments établissant la méconnaissance par les contenus des services de communication au public en ligne des dispositions du code pénal en cause **sont peu ergonomiques et complexifient quelque peu les vérifications à opérer.**

Il est donc important que les développements informatiques annoncés par le ministère de l'intérieur, devant permettre d'accéder directement aux outils utilisés par l'OCLCTIC dans le cadre de l'exercice de cette activité, soient considérés comme prioritaires et puissent être opérationnels sous les plus brefs délais.

4 Prévoir des modalités de contrôle des différents acteurs

Pour que la personnalité qualifiée puisse exercer la plénitude de ses missions, portant notamment sur le contrôle de la régularité des conditions d'établissement, de mise à jour, de communication et d'utilisation de la liste des adresses électroniques dont les contenus sont illicites, il apparaît nécessaire de **prévoir les modalités réglementaires de contrôle auprès des différents acteurs du dispositif instauré par l'article 6-1 de la loi du 21 juin 2004 modifiée.** ■

**Commission nationale de
l'informatique et des libertés**

8, rue Vivienne
75 083 Paris Cedex 02
Tél. 01 53 73 22 22
Fax 01 53 73 22 00

www.cnil.fr