



CONTENTIEUX NUMERIQUE

Le contrôle des contenus en ligne par le juge français

Par le biais d'une disposition introduite au sein de la LCEN¹ substantiellement repensée en 2021², et figurant à l'article 6 I. 8, la France s'est dotée d'une procédure spécifique dédiée au contrôle des contenus en ligne. L'objectif poursuivi était d'apporter une réponse judiciaire plus adaptée à la lutte contre les contenus haineux publiés sur internet. Quelles sont les implications concrètes de cette procédure ? Quels constats peut-on faire aujourd'hui ? Retour sur deux années de pratique.

Antérieurement à la réforme de 2021, l'article 6 I. 8 de la LCEN ne mentionnait que le recours au référé, dit « *référé LCEN* », ou à la demande sur requête, pour solliciter une mesure visant à lutter contre un contenu illicite³.

Comme l'a rappelé à juste titre la Présidente de la 17^e chambre du tribunal judiciaire de Paris, chambre de la presse, à l'occasion d'un colloque organisé par la Cour de cassation le 13 novembre 2023 portant sur la liberté d'expression au XXI^e siècle, la priorité était alors donnée au blocage de sites propageant la haine en ligne : « *à l'origine le référé LCEN permettait le retrait des contenus illicites en ligne et le législateur avait pensé à ce moment-là au blocage des sites internet qui propageaient la haine en ligne. Le référé LCEN a été instauré en 2004 pour permettre le blocage des sites* »⁴.

Faute d'obtenir les résultats escomptés, les procédures étant très disparates et les décisions rendues dépourvues de l'autorité de la chose jugée sur le fond de sorte que les mesures prononcées n'étaient que provisoires, la loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République est venue renforcer

ce dispositif en substituant au référé LCEN un recours spécifique auprès du Président du tribunal judiciaire statuant désormais selon la procédure accélérée au fond.

Le nouveau dispositif conserve l'avantage de la célérité et comprend d'autres atouts : le contentieux est unifié entre les mains d'un même magistrat, les décisions rendues sont définitives (sous réserve d'un appel) puisqu'elles sont désormais revêtues de l'autorité de la chose jugée au fond, contrairement aux ordonnances de référé.

Mais le contrôle des contenus en ligne est une matière très complexe aux problématiques juridiques extrêmement variées, dotées d'une sensibilité particulière, confrontant le plus souvent des droits fondamentaux diamétralement opposés, et mettant en jeu des textes nationaux et européens, le tout dans un environnement technologique particulièrement évolutif. Il en résulte l'intervention de nombreux acteurs, sans toutefois que le rôle conféré au juge de la procédure accélérée au fond ne s'en trouve diminué, lequel pourrait (devrait ?) au contraire être amené à prendre une place toujours plus importante en s'érigeant comme l'acteur judiciaire de référence en la matière.

Une pluralité d'acteurs en charge du contrôle des contenus en ligne

En France, la police des contenus en ligne occupe tout autant les autorités administratives que les autorités judiciaires. Ainsi, la DGCCRF (Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes) protège les consommateurs au quotidien notamment en effectuant une surveillance sur le web à la recherche des contenus frauduleux et abusifs.

À ce titre, elle dispose d'un pouvoir d'injonction numérique qui lui permet par exemple d'enjoindre aux opérateurs de plateformes en ligne de procéder au déréférencement d'interfaces en ligne lorsqu'elles présentent un caractère illicite. Ce fut le cas en 2021 lorsqu'elle a ordonné le déréférencement de la plateforme de vente en ligne Wish pour défaut de conformité de produits vendus sur sa plateforme aux normes de sécurité françaises et européennes et aux pratiques trompeuses dans la présentation des produits⁵. Sur l'année 2022, la DGCCRF a utilisé ce pouvoir à 86 reprises ; 56 fois pour restreindre l'accès et 30 fois pour bloquer un nom de domaine⁷. Avec l'adoption de la loi visant à encadrer

les pratiques des influenceurs en juin 2023⁸, la DGCCRF est également investie des pouvoirs visant à déréférencer le compte d'un influenceur sur un réseau social ou encore à limiter et bloquer son accès lorsque celui-ci commet une infraction au code de la consommation et ne répond pas à une injonction adressée par ses services. Des pouvoirs qui ont d'ores et déjà été mobilisés par sa bridage d'influence commerciale chargée de surveiller les réseaux sociaux.

L'Arcom (Autorité de régulation de la communication audiovisuelle et numérique) issue de la fusion entre le CSA et Hadopile le 1er janvier 2022, s'est immédiatement illustrée comme un acteur incontournable plus spécifiquement pour lutter contre la manipulation de l'information et contre la haine en ligne. Le rôle de l'Arcom est de s'assurer que les plateformes en ligne mettent bien en œuvre, de façon transparente et équilibrée, leurs obligations de signalement et de modération. Les prochaines années s'annoncent très intenses pour l'Arcom qui a été désignée « *coordinateur de services numériques* » par le projet de loi visant à sécuriser et réguler l'espace numérique (SREN)⁹ et dont le rôle a été imaginé par le Digital Service Act (DSA)¹⁰.

Par ailleurs, parler de contenus en ligne invite inévitablement à évoquer le rôle de la CNIL (Commission nationale de l'informatique et des libertés) qui s'efforce de lutter contre les manquements relatifs au traitement des données personnelles. La CNIL dispose pour ce faire d'un pouvoir de contrôle afin de vérifier le respect de la loi Informatique et Libertés modifiée et du RGPD (règlement européen sur la protection des données) du 27 avril 2016 par les responsables de traitement et les sous-traitants, et du pouvoir de sanction correspondant, y compris d'infliger des amendes et des injonctions sous astreinte.

Les problématiques générées par les contenus publiés en ligne étant variées et évolutives, il est cohérent de voir plusieurs acteurs aux compétences distinctes s'illustrer dans ce domaine. C'est dans ce contexte que les autorités judiciaires ont pris une

place prédominante ces dernières années comme figure d'autorité en matière de contrôle des contenus en ligne.

Un rôle en pleine expansion dévolu au Président du tribunal judiciaire

L'article 6 I. 8 de la LCEN dans sa rédaction issue de la loi n°2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République dispose que « *Ille président du tribunal judiciaire, statuant selon la procédure accélérée au fond, peut prescrire à toute personne susceptible d'y contribuer toutes mesures propres à prévenir un dommage ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne* ». En d'autres termes, cette disposition a institué le Président du tribunal judiciaire, statuant selon la procédure accélérée au fond, comme le juge de référence en matière de contrôle des contenus en ligne. Ainsi, lorsque le contenu litigieux est de nature à occasionner un dommage, la juridiction désignée peut être amenée à prendre toute mesure utile, y compris le retrait du contenu, ou le blocage du site, et ce à l'encontre de toute personne, qu'il s'agisse du fournisseur d'accès à Internet (FAI), de l'éditeur ou encore de l'hébergeur.

C'est ainsi que le juge des contenus a par exemple ordonné aux principaux FAI, Bouygues Telecom, Orange ou encore Free, de mettre en œuvre les mesures adaptées pour bloquer l'accès à un site négationniste¹¹. Le Président du tribunal judiciaire de Paris, a également été saisi par l'Arcom pour se prononcer sur l'épineuse question du blocage des sites pornographiques du fait de l'exposition des mineurs, procédure qui fait actuellement l'objet d'un sursis à statuer¹².

Outre des mesures de blocage, le juge de la procédure accélérée au fond n'hésite pas à ordonner la suppression de contenus qu'il juge illicites. Il a notamment enjoint à Meta, en qualité d'hébergeur de publications Instagram, de retirer les publications d'influenceurs faisant la promotion d'Aperol spritz, de Heineken ou encore du Champagne

Laurent Perrier pour ne citer que ces trois marques de boissons alcoolisées, en raison de leur contrariété avec les dispositions du code de la santé publique¹³.

Mais ce n'est pas tout. Au-delà de mesures directes sur les contenus litigieux, et alors qu'une telle compétence ne relevait pas de l'évidence eu égard à la rédaction du texte organisant la compétence du juge de la procédure accélérée au fond qui lui permet uniquement de prendre des mesures propres à prévenir ou faire cesser un dommage, il est désormais acquis que celui-ci peut ordonner la communication de données d'identification et de localisation des auteurs de contenus illicites si les conditions requises sont respectées. Cette compétence n'est pas théorique puisque le juge de la procédure accélérée au fond s'est illustré dans ce rôle à de nombreuses reprises, opérant à cet égard en toute circonstance un contrôle strict afin de s'assurer qu'une telle communication qui ne peut intervenir que dans certains cas très limités depuis la réforme de 2021¹⁴, répond bien aux exigences légales¹⁵.

L'illustration classique de ce type de demande intervient lorsque des personnes physiques ou morales sont visées par des contenus publiés sur des réseaux sociaux tels que X/Twitter ou Instagram dont les auteurs sont anonymes. Arguant du caractère diffamatoire, injurieux, dénigrant ou malveillant de ces contenus, les victimes tentent souvent d'obtenir la communication des données d'identification de leurs auteurs¹⁶. Le Président du tribunal judiciaire joue alors un rôle clé afin de vérifier si les conditions d'éligibilité pour obtenir ce type de données, qui seules peuvent justifier qu'il puisse être porté atteinte à la protection des données personnelles, à la liberté de communication ou encore au respect de la vie privée, sont respectées (cf. Expertises n°492 « *Communication des données d'identification : le pouvoir du juge* »).

Ce rôle deviendrait même essentiel si le juge de la procédure accélérée au fond bénéficiait d'une compétence exclusive en matière de demandes de communication de données

d'identification ainsi que l'a jugé le tribunal judiciaire de Bordeaux¹⁷.

On l'aura compris, au fil du temps, le Président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond s'est érigé en un juge de référence en matière de contrôle, au sens large, des contenus en ligne. Toutefois, il demeure qu'à date, d'autres juridictions interviennent aussi en la matière offrant des compétences alternatives ou complémentaires parfois nécessaires, qui peuvent cependant s'inscrire en concurrence du rôle dévolu au Président du tribunal judiciaire au détriment d'une meilleure sécurité juridique.

Les compétences complémentaires et parfois concurrentes des autres juridictions

En particulier, la compétence du juge des référés en la matière n'est à date pas totalement exclue. Si certaines décisions ont été rendues jugeant expressément que celui-ci n'était plus compétent pour prescrire des mesures visant à prévenir ou faire cesser un dommage occasionné par un service de communication au public en ligne¹⁸, et ce dans la droite ligne de l'intention du Gouvernement au moment de l'adoption de l'amendement en 2021¹⁹, le juge des référés continue de partager une compétence de manière concurrente avec le juge de la procédure accélérée au fond concernant les demandes de communication de données d'identification d'auteurs de contenus en ligne sollicitées sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile²⁰.

Par ailleurs, nonobstant la persistance de certains demandeurs téméraires, le Président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond a expressément jugé à plusieurs reprises qu'une demande d'indemnisation du préjudice subi du fait d'un contenu en ligne ne relevait pas de son office, notamment en ces termes « *cette demande vise en réalité à engager la responsabilité de la société [...], laquelle est régie par les articles 6, I. 2 et 6, I. 5 de la LCEN, et non à voir ordonner une mesure propre*

à prévenir un dommage ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne au sens de l'article 6, I. 8, l'octroi de dommages et intérêts ne pouvant être considéré comme en relevant, de sorte qu'étant mal fondée, elle doit être rejetée »²¹.

Dès lors, la victime d'un contenu illicite devra saisir un juge au fond pour solliciter réparation du préjudice causé par ce contenu. Or, à l'occasion de sa saisine, le juge du fond est régulièrement sollicité pour prendre des mesures à l'encontre du contenu litigieux, telle une demande de suppression.

Le juge du fond, qui de surcroît est parfois le tribunal de commerce lorsque les conditions sont réunies, est ainsi amené à se prononcer sur des mesures définitives à l'encontre d'un contenu en ligne, en concurrence avec la compétence dévolue en la matière au Président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond. Le Gouvernement avait d'ailleurs précisé lors de l'adoption de l'amendement de l'article 6 I. 8 qu'« *[u] ne telle modification de la 8 du I de l'article 6 de la LCEN n'impactera en rien la procédure de droit commun, qui continuera à cohabiter à ses côtés* »²².

Plus encore, les positions d'une même juridiction ne sont pas toujours harmonisées sur l'ensemble du territoire. À titre d'exemple, dans la mesure où un site internet est par principe accessible sur l'ensemble du territoire, tant les juges consulaires parisiens que ceux marseillais ont été saisis du caractère dénigrant d'avis d'utilisateurs utilisant le terme « *arnaque* » pour parler d'une entreprise sur la plateforme www.signal-arnaqes.com. Si la juridiction parisienne²³ a qualifié cette pratique de dénigrement, la juridiction marseillaise²⁴ l'a rejetée en considérant que le terme « *arnaque* » relevait du « *langage commun du client insatisfait et frustré* ».

Autant d'incertitudes qui pourraient inviter à reconsidérer les règles procédurales du contentieux d'Internet.

Vers une évolution du rôle du Président du tribunal judiciaire ?

À l'origine, le texte tel que modifié en 2021 visait à renforcer la lutte contre la haine en unifiant le contentieux devant un juge disposant du pouvoir de prononcer des mesures définitives contre les contenus haineux, et non seulement provisoires comme par le passé devant le juge des référés.

Madame la Présidente de la 17e chambre du tribunal judiciaire de Paris, chambre de la presse, précisait à cet égard que, si les travaux parlementaires n'étaient pas accessibles, l'intention du Gouvernement l'était et que l'amendement de l'article 6 I.8 devait permettre une réponse rapide face au discours de haine tant devant le juge pénal que devant le juge civil²⁵.

Pourtant, eu égard à la généralité des termes du texte, les justiciables ont vu en ce juge une autorité capable de résoudre les difficultés de toutes natures liées aux contenus publiés en ligne, au-delà de la lutte contre la haine en ligne, et plus particulièrement en cas de contenus considérés comme diffamatoires, malveillants ou dénigrants.

Il en résulte un constat selon lequel le juge de la procédure accélérée au fond se trouve régulièrement saisi de demandes de retrait de contenus considérés comme diffamatoires ou dénigrants, dont la gravité est bien éloignée de la lutte contre la haine en ligne qui avait motivé le texte de 2021. Madame la Présidente de la 17e chambre du tribunal judiciaire de Paris regrette à cet égard que la plupart des procédures engagées entraînent des questions juridiques souvent très complexes et variées imposant un travail fastidieux aux magistrats, sans corrélation avec la gravité des propos en cause et ainsi éloignées de l'objectif poursuivi par le législateur²⁶.

À titre d'exemple, on a pu constater que le juge de la procédure accélérée au fond est régulièrement saisi de simples commentaires critiques de partage d'expériences (de voyages, de commerces, ou encore professionnelles)²⁷. Or, l'intervention du

juge des contenus ne se cantonne pas à prendre des mesures dès lors qu'une publication litigieuse lui est soumise. Celui-ci opère un examen approfondi des droits et intérêts en présence afin de déterminer la réponse adéquate, quitte au besoin à rejeter l'implémentation d'une mesure à l'encontre d'un contenu litigieux qui présenterait des propos sensibles si elle n'est pas jugée justifiée. En particulier, en mettant en balance les droits fondamentaux en présence, une mesure de retrait peut ne pas être jugée proportionnée lorsque l'auteur du contenu n'est pas dans la cause pour s'en expliquer alors que le contenu n'est pas considéré comme étant d'une gravité suffisante.

C'est ainsi notamment qu'il a été refusé de faire droit à une demande de retrait de publication Instagram, publiée sur le compte « *violleur-paris* », aux termes de laquelle un utilisateur était accusé de viol et d'agression sexuelle. Le juge de la procédure accélérée au fond a considéré que la procédure initiée n'opposait pas l'auteur des propos et l'utilisateur accusé de viol de sorte qu'en l'absence de débat contradictoire, l'auteur n'était pas en mesure d'opposer l'exception de bonne foi et il n'était pas possible de caractériser la diffamation publique et donc l'illicéité du contenu²⁸.

Au final, la réforme de 2021 n'aura pas produit les effets escomptés par le législateur. Pour preuve, seules trois saisines de la juridiction civile auraient été faites à l'initiative du parquet depuis 2021 pour lutter contre les discours de haine.

En revanche, on peut se réjouir du rôle prépondérant occupé par le Président du tribunal judiciaire statuant selon la procédure accélérée au fond, en particulier à Paris, qui a pris davantage d'envergure en ce qu'il apparaît comme l'autorité judiciaire de référence en matière de contrôle des contenus au civil. Son expérience et ses compétences sur des sujets techniques et juridiques

complexes rendent les débats riches et les décisions de qualité dans une matière particulièrement évolutive.

Les difficultés qui peuvent exister dans la conduite de sa mission, en ce compris du fait de la multiplicité des juridictions saisies de ces sujets, sont génératrices d'une certaine insécurité juridique et posent régulièrement la question de la création d'une juridiction spécialisée, par exemple à l'image de celles qui ont été créées en matière de propriété intellectuelle ou de litiges relatifs à la rupture de relations commerciales établies.

En poussant encore le raisonnement, au vu du caractère transfrontalier de la matière, au demeurant largement encadrée au niveau de l'UE, et à l'image de la Juridiction Unifiée du Brevet (JUB) qui a vu le jour en 2023, une réflexion pourrait être menée sur la création d'une juridiction de l'Union européenne qui se verrait confier les litiges liés aux contenus en ligne accessibles sur le territoire des Etats membres, permettant ainsi d'éviter de multiplier les recours nationaux et de renforcer la sécurité juridique par le biais d'une jurisprudence unifiée entre Etats Membres. Vœu pieux ou prémonition, l'avenir (proche) nous le dira.

Elsa RODRIGUES

Avocat Associée
Lerins

Carla MOUSSAY

Avocat
Lerins

Notes

- (1) Loi n°2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique
- (2) Issue de la loi n°2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République
- (3) « L'autorité judiciaire peut prescrire en référé ou sur requête, à toute personne mentionnée au 2 ou, à défaut, à toute personne mentionnée au 1, toutes mesures propres à prévenir un dommage ou à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication au public en ligne »
- (4) Cycle liberté d'expression au 21^e siècle : enjeux sociétaux et défis juridiques - Conférence « La loi du 29 juillet 1881 au XXI^e siècle »
- (5) Article L.521-3-1 du Code de la consommation
- (6) DGCCRF, 23 novembre 2021 ; TA de Paris, 17 décembre 2021, n°2125366/2 ; CE, 22 juillet 2022, n°459960 ; CE, 27 janvier 2023, n°459960
- (7) Rapport d'activité 2022 de la DGCCRF
- (8) Loi n°2023-451 du 9 juin 2023 visant à encadrer l'influence commerciale et à lutter contre les dérives des influenceurs sur les réseaux sociaux et son décret d'application n°2023-887 du 20 septembre 2023 relatif à la liquidation des astreintes prononcées en

application des articles L. 521-1 et L. 521-2 du code de la consommation, et de l'article L. 470-1 du code de commerce

- (9) Une commission mixte paritaire a été désignée afin de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion sur ce projet de loi et devrait se réunir en janvier 2024.
- (10) Règlement UE 2022/2065 du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modification la directive 2000/31/CE
- (11) Tribunal judiciaire de Paris, 25 janvier 2022, n°22/50141
- (12) Tribunal judiciaire de Paris, 7 juillet 2023, n°22/55687
- (13) Tribunal judiciaire de Paris, 5 janvier 2023, n°22/57472
- (14) Loi n°2021-998 du 30 juillet 2021 relative à la prévention d'actes de terrorisme et au renseignement complétée par le décret n°2021-1362 du 20 octobre 2021 relatif à la conservation des données permettant d'identifier toute personne ayant contribué à la création d'un contenu mis en ligne, pris en application du II de l'article 6 de la LCEN
- (15) Tribunal judiciaire de Paris, 5 janvier 2023, n°22/57472 ; Tribunal judiciaire de Paris, 26 septembre 2023 n°23/56742
- (16) Cour d'appel de Paris, 19 octobre 2023, n°23/03086 ; Cour d'appel de Paris, 27 octobre 2023, n°23/04254
- (17) Tribunal judiciaire de Bordeaux, 25 juillet 2022 n°22/00496
- (18) Cour d'appel de Paris, 17 février 2023, n°22/09609 ; Cour d'appel de Paris, 2 novembre 2023, n°23/05078
- (19) « Il convient toutefois de préciser que la saisine du président du tribunal selon la procédure accélérée au fond fera obstacle à une saisine du juge des référés selon les dispositions de droit commun (article 835 du code de procédure civile) » objet de l'amendement de l'article 6 I.8 présenté par le Gouvernement en 2021 dans le cadre du projet de loi du respect des principes de la République
- (20) Cour d'appel de Bordeaux, 20 septembre 2023, n°22/05207 ; cour d'appel de Paris, 19 octobre 2023, n°23/03086
- (21) Tribunal judiciaire de Paris, 2 décembre 2022, n°22/57280
- (22) Objet de l'amendement de l'article 6 I.8 présenté par le Gouvernement en 2021 dans le cadre du projet de loi du respect des principes de la République.
- (23) Tribunal de commerce de Paris, 8^e chambre, 21 septembre 2022, Eoservices Ltd / Heretic
- (24) Tribunal de commerce de Marseille, 3 octobre 2023, Number 118 / Heretic
- (25) Propos tirés du colloque organisé par la Cour de cassation le 13 novembre 2023 portant sur la Liberté d'expression au XXI^e siècle.
- (26) Ibid.
- (27) Tribunal judiciaire de Paris, 10 novembre 2023, n°23/55517 ; Tribunal judiciaire de Paris, 2 décembre 2022, n°22/57280
- (28) Tribunal judiciaire de Paris, 8 juillet 2022, n°22-53972