

Consultation publique sur Le projet de loi pour une République numérique

Syntec Numérique se félicite de la prise en compte, au plus haut niveau de l'Etat, du numérique comme un axe majeur des politiques publiques françaises. L'intention de permettre aux citoyens de s'appropriier les enjeux du numérique à travers une consultation publique sur un projet de loi est louable et peut être systématisée, tant le besoin pour chacun de comprendre et d'avoir la capacité d'anticiper sur les transformations de la troisième révolution industrielle afin d'agir en connaissance de cause sont une nécessité.

Néanmoins, en proposant un projet de loi pour une République Numérique essentiellement axé sur des sujets techniques et complexes, anticipant par ailleurs sur les textes européens, le Gouvernement a pris le risque d'une consultation appropriée par les seuls spécialistes et experts d'intérêts qui ne représentent pas ceux de la collectivité et sans que les acteurs économiques qui développent le numérique France ne soient véritablement associés en tant que corps intermédiaires.

Ainsi les limites de la consultation reflètent le prisme du projet de loi qui est plus celui de la défiance du numérique que celui de son encouragement : les dispositions proposées et les contributions, d'ordre plus conceptuel qu'opérationnel, ne sécurisent pas l'environnement juridique et réglementaire pour les entreprises et acteurs du numérique. Au contraire, elles tendent à contraindre l'innovation en installant des barrières à l'entrée pour les startups et à faire peser sur les acteurs nationaux des contraintes inutiles.

Syntec Numérique souhaite souligner qu'un juste équilibre doit être trouvé entre la nécessité de protéger les citoyens et les consommateurs et celle de préserver l'innovation dans un secteur en plein développement dont les modèles d'affaires ne sont ni stabilisés ni tous connus à ce jour. Il conviendrait ainsi de réfléchir à l'application du droit à l'expérimentation lorsqu'il s'agit de légiférer sur le numérique aujourd'hui, au risque de n'avoir pu évaluer sérieusement les conséquences de disposition législatives et réglementaires dans le seul cadre national.

Les acteurs, métiers, entreprises et industriels du numérique attendent avant tout de l'Etat et du Gouvernement que la France tire les dividendes de la promesse du numérique et de ses opportunités afin de moderniser son économie, son système productif et ses services.

Titre I

La démarche d'ouverture des données publique doit être saluée, elle va dans le sens des propositions faite par Syntec Numérique depuis 2011.

Article 8 - Définition du domaine commun informationnel

Syntec Numérique est circonspect sur l'article 8. Il affirme un principe acquis : les idées sont de libre parcours. En outre, confier à l'INPI la mission de faire valoir l'innovation collaborative et le domaine commun, alors qu'il est la garant de la propriété industrielle (marques, savoir-faire, brevets), paraît surprenant.

Supprimer l'article 8 ?

Titre II

Article 11 – Neutralité d'internet

Si la neutralité d'internet est un principe auquel les entreprises sont attachées, ces dernières sont également soucieuses de la cohérence législative entre les niveaux européens et français. Cette proposition est en effet discutée en ce moment au niveau européen et il ne nous apparaît pas nécessaire d'inscrire d'ores et déjà cette disposition dans un texte français.

Par ailleurs, l'extension des pouvoirs de l'ARCEP aux « personnes fournissant des services de communication en ligne » ne nous paraît pas appropriée : aucune situation n'a justifié le besoin d'un régulateur pour notre secteur.

Supprimer le titre V-1°

Article 12 – Portabilité des données

Cet article prend, une fois encore, le pas sur des dispositions discutées au niveau européen et risque d'isoler le marché français, en posant en sus des barrières à l'entrée pour des starts-ups. La portabilité est, en soi, un principe supporté par l'ensemble des entreprises adhérentes de Syntec Numérique. La mise en œuvre ici proposée, contraignante et lourde pour les services, nous fait craindre pour la sécurité des données personnelles des utilisateurs.

Les fournisseurs de service de courrier électronique sont tenus de proposer gratuitement aux consommateurs, lorsque ceux-ci changent de fournisseur, une offre leur permettant de continuer, pour une durée de six mois à compter de la résiliation ou de la désactivation du service, à avoir accès gratuitement au courrier électronique reçu sur l'adresse électronique attribuée.

Il ne nous semble pas nécessaire de transposer cette disposition existant pour le courrier postal (en version payante) aux fournisseurs de messageries. En effet, à la différence de la redirection du courrier postal qui prend tout son sens puisque l'utilisateur n'a plus accès à son domicile, l'internaute est libre d'ouvrir un nouveau compte de messagerie sur un service différent tout en continuant à avoir accès à son ancien compte. Il est tout à fait possible d'avoir deux adresses co-existantes de messagerie et de les conserver pendant un temps illimité (six mois ou plus) permettant de faire la transition. Il est également possible de rediriger automatiquement tout le courrier entrant sur son ancienne adresse de messagerie vers une nouvelle adresse.

Cette disposition reviendrait pour les fournisseurs de messagerie à créer une fonctionnalité alternative à la suppression du compte immédiate : une suppression non-effective instantanément mais qui prendrait effet six mois (laps de temps pendant lequel le courrier serait redirigé sur la nouvelle adresse de messagerie) après la décision de l'utilisateur de clôturer son compte. Une telle disposition serait donc techniquement très lourde à mettre en place.

Si cette disposition vise uniquement les comptes de messagerie liés à un abonnement souscrit auprès d'un fournisseur d'accès à Internet, il conviendrait que le texte le précise.

« Tout fournisseur d'un service de communication au public en ligne propose, en prenant toutes les mesures nécessaires à cette fin, notamment en termes d'interface de programmation, au consommateur une fonctionnalité gratuite permettant la récupération licite :

1° de tous les fichiers mis en ligne par le consommateur;

2° de toutes les données associées au compte utilisateur du consommateur et résultant de l'utilisation de ce compte, notamment les données relatives au classement de contenus.

Il conviendrait de préciser la rédaction de cet article. Celui-ci vise actuellement "tous les fichiers mis en ligne par le consommateur" et semblerait donc inclure les éventuels fichiers qui auraient été supprimés par le consommateur depuis sa mise en ligne ou seraient en cours de suppression.

La rédaction "toutes les données associées au compte utilisateur" est extrêmement large et recouvre potentiellement des données qui ne sont pas des données personnelles mais des données qui seraient uniquement utiles au fournisseur de service de communication au public en ligne. Il est nécessaire d'introduire a minima une notion de motif ou d'intérêt légitime de l'utilisateur voire de proportionnalité dans la rédaction. La question de la conformité avec la rédaction du règlement européen se pose également: les acteurs français devront modifier intégralement leurs mécanismes de portabilité dans 24 mois si la rédaction diffère.

Par ailleurs, ce droit ne devra pas porter atteinte au secret industriel et commercial ni créer des obligations techniques excessives pour les entreprises.

Sous-section 3 : Champ d'application et sanctions »

Il semble critiquable au regard de l'objectif de lisibilité du droit de re-complexifier les choses en étendant une nouvelle disposition du Code de la consommation aux professionnels (grandes entreprises et PME, sans distinction). La même disposition pourrait peut-être trouver sa place au sein du Code des postes et des communications électroniques ou au sein du Code civil.

Article 13 – Principe de loyauté des plateformes en ligne

Comme le note la Commission de réflexion sur le droit et les libertés à l'âge du numérique dans son récent rapport, "les incertitudes (...) dans la qualification des acteurs (...) ne seraient que renforcées par la création d'une troisième catégorie d'acteur dont les frontières avec l'hébergeur et l'éditeur seraient encore plus difficiles à définir". Le rapport note également que " (...) si le statut de l'hébergeur devait être remis en cause par la jurisprudence d'une manière qui menacerait la liberté d'expression, il serait préférable de répreciser la définition de l'hébergeur plutôt que de créer une nouvelle catégorie intermédiaire, qui, en souhaitant clarifier les lignes de partage, risque de créer encore plus d'incertitude et de complexité dans la qualification des acteurs".

Les dispositions de ce projet de loi vont donc totalement à l'encontre de la recommandation 22 du rapport qui préconise de "réaffirmer la dichotomie entre éditeur et hébergeur et réaffirmer la responsabilité limitée de l'hébergeur, garante de la liberté d'expression et de la liberté d'innovation" et de "Ne pas créer de catégorie intermédiaire des « plateformes » entre l'hébergeur et l'éditeur."

En outre, cette disposition vient modifier l'article L.11151 du code de la consommation tout juste créé par la loi du 6 août 2015, alors même que le décret censé préciser cet article n'a pas encore été publié.

Par ailleurs, cet article transforme les CGU en disposition d'ordre public, ce qui est inacceptable dans un secteur non-réglementé. Si une telle mesure devait perdurer, Syntec Numérique

souhaite que les consommateurs, comme c'est le cas dans d'autres secteurs, soient tenus de respecter un préavis de quatre mois.

Le dernier alinéa (liens capitalistiques et relation contractuelle) est par trop exorbitant : il ne tient pas compte de la réalité très diverse des situations.

A minima, Nous souhaitons **inclure un régime d'exception pour les éditeurs de contenus pour qu'ils ne soient pas qualifiés d' "opérateurs de plateforme en ligne" ou de "plateforme en ligne"** suivant la terminologie définitive qui sera adoptée (les exceptions étaient présentes dans l'avant - projet de loi qui a fuité début juillet).

En l'état, le PJJ numérique est particulièrement dangereux dans le sens où il vise outre les "*sites de mise en relation*", les "**moteurs de recherche, réseaux sociaux, magasin d'applications**" (cf explication officielle de l'article figurant sur le site de la consultation) et appréhende donc l'information des consommateurs (insuffisante à date) pour des opérateurs de plateformes qualifiées d'hébergeurs au sens de la LCEN.

Nous proposons donc d'exclure les éditeurs de contenus du champ d'application de la loi, ces derniers étant déjà assujettis à divers textes du code de la consommation dont l'article L121-1 sur les pratiques commerciales déloyales.

Par ailleurs, une coquille semble s'être glissée également dans la phrase: "*Sont qualifiées de plateformes en ligne les personnes exerçant cette activité à titre professionnel*" (oubli du terme "d'opérateurs" rappelé pourtant dans le II de l'article) ou alors le II doit être modifié ? Cette partie devra être mis en cohérence dans tous les cas.

Article 16 – Libre disposition de ses données

Le droit à l'autodétermination informationnelle, tel que l'avait pensé le Conseil d'Etat, est le meilleur moyen de renforcer l'acculturation des français au numérique, sans pour autant faire entrer les données personnelles dans le champ patrimonial. Il nous semble aussi proposer la solution la plus efficiente entre droits des usagers et administration des données. Il sera aussi à même de permettre le développement d'outils de droit souple, qui éviteront l'engorgement des tribunaux.

Dans la mesure où les personnes physiques et morales sont en capacité de décider des usages, et pour éviter toute appropriation patrimonial, nous proposons de supprimer, dans l'article « et de les contrôler ».

Article 19 – Droit à l'oubli pour les mineurs

La question de l'articulation de ces dispositions avec celles contenues dans le projet de règlement européen se pose encore une fois. Les moteurs de recherche peinent toujours à dégager, plus d'un an après, les critères d'application du droit à l'oubli tel que reconnu par la Cour de justice de l'Union européenne. Le droit à l'oubli va être en outre défini par le règlement européen en préparation et va concerner tout le monde, et non que les mineurs. De plus cet article créé un faux sentiment de sécurité pour les mineurs et ce qui pourrait avoir des effets négatifs à rebours car l'effacement des données sur internet est incertain.

Ainsi, Syntec Numérique invite les pouvoirs publics à renforcer l'acculturation numérique de tous les publics et particulièrement des mineurs, notamment par le biais d'enseignements obligatoires et renforcés dès l'école primaire et au collège. Cela pourrait notamment passer par un renforcement du B2I.

Article 20 – Mort numérique

NB : la complexité administrative de cet article sera portée par le MEDEF

Syntec Numérique propose la suppression, au deuxième alinéa, de la mention « Elles sont enregistrées auprès des responsables de traitement concernés ».

Article 22 – Secret des correspondances numériques

Il convient de remplacer l'interdiction par une obligation d'information. Un consommateur informé sur les pratiques de son fournisseur de services de communication pourra faire le choix de conserver ou de changer de fournisseur en fonction de sa sensibilité. Imposer une telle interdiction n'est pas opportune.

Par ailleurs, il n'existe pas, à ce jour, de définition d'une correspondance numérique, ni du secret de la correspondance

Remplacer les mots « sont tenus de respecter le secret de celles-ci. Le secret couvre le contenu de la correspondance en ligne, l'en-tête du message ainsi que les documents joints à celle-ci » par « sont tenus d'informer les utilisateurs de leur politique en matière de secrets des correspondances. L'obligation d'information couvre le contenu de la correspondance ainsi que les documents joints à celle-ci ».

Mesures additionnelles

Article additionnel – Données de connexion

Insérer un article à [...] ainsi rédigé :

« Les données de connexion sont comprises dans le secret des correspondances »

Article additionnel – Normalisation

Insérer un article [...] ainsi rédigé :

« Tous les référentiels s'appliquant à l'administration doivent prendre appui sur les travaux menés par l'association française de normalisation ».