



N° 3143

ASSEMBLEE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

ONZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 14 juin 2001.

PROJET DE LOI

sur la société de l'information,

(Renvoyé à la commission des affaires culturelles, familiales et sociales, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

PRÉSENTÉ

AU NOM DE M. LIONEL JOSPIN,

Premier ministre,

PAR M. LAURENT FABIUS,

ministre de l'économie, des finances et de l'industrie.

EXPOSE DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Depuis 1997, le Gouvernement a fait du développement de la société de l'information une de ses priorités. Le programme d'action gouvernemental pour la société de l'information, lancé par le Premier ministre en août 1997 à Hourtin, a, depuis quatre ans, contribué à la mobilisation de l'ensemble des acteurs.

L'un des chantiers ouverts au titre de ce programme d'action est l'adaptation de notre droit aux besoins de la société de l'information.

Plusieurs textes significatifs ont déjà été adoptés :

La loi n° 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique a ouvert la voie à la reconnaissance de la valeur juridique des signatures électroniques.

La loi n° 2000-719 du 1^{er} août 2000 modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication a précisé le droit applicable aux services de communication en ligne et fixé les conditions de mise en œuvre de la télévision numérique diffusée par voie hertzienne terrestre.

La loi n° 2000-642 du 10 juillet 2000 portant réglementation des ventes volontaires de meubles aux enchères publiques a déterminé le cadre juridique applicable aux ventes aux enchères publiques à distance par voie électronique.

Dans le domaine des télécommunications, le cadre législatif est en cours d'adaptation grâce à l'habilitation donnée au Gouvernement par la loi n° 2001-1 du 3 janvier 2001, en vue d'assurer notamment la transposition en droit interne des directives européennes qui ont été adoptées récemment. Par ailleurs, les règles applicables au dégroupage de la boucle locale ont été précisées par le décret du 12 septembre 2000.

Le présent projet de loi s'inscrit dans cette démarche. Il reflète le choix du Gouvernement, suivant en cela les conclusions formulées en 1998 dans le rapport du Conseil d'Etat sur l'« Internet et les réseaux numériques », de ne pas créer un droit

spécifique pour les réseaux et les contenus numériques mais d'assurer l'adaptation des règles en vigueur à la société de l'information.

Cette adaptation doit se faire en tenant compte de l'environnement européen et international. La Communauté européenne a ainsi adopté plusieurs directives ayant trait à la société de l'information, et en particulier la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 sur le commerce électronique. Une convention sur la lutte contre la cybercriminalité préparée sous l'égide du Conseil de l'Europe est en cours d'adoption. Le système d'adressage par noms de domaine de l'internet est en pleine évolution dans le cadre de l'ICANN¹. Le projet de loi traite de tous ces sujets.

L'élaboration du présent texte a été précédée d'une réflexion approfondie, en liaison avec les différents acteurs de la société de l'information. Ainsi, le Gouvernement a rendu public, en octobre 1999, un document d'orientation intitulé « Une société de l'information pour tous », détaillant les thèmes qu'il envisageait de traiter dans le cadre du présent projet. Ce document a fait l'objet d'une consultation publique, conduite en partie sous forme électronique, dont les résultats ont été rendus publics en mars 2000.

En outre, le projet de loi a été soumis pour avis, avant d'être examiné par le Conseil d'Etat, à toutes les autorités indépendantes ou instances consultatives intéressées par les sujets qu'il aborde. La Commission nationale de l'informatique et des libertés, le Conseil supérieur de l'audiovisuel, l'Autorité de régulation des télécommunications, le Conseil de la concurrence, la Commission d'accès aux documents administratifs, la Commission nationale consultative des droits de l'homme et la Commission supérieure du service public des postes et télécommunications ont ainsi pu se prononcer sur les dispositions qui les concernent.

En prenant pour base les orientations dégagées à l'issue de la concertation, le présent projet de loi contribue, de manière pragmatique, à l'essor de la société de l'information, en renforçant la confiance dans les réseaux.

Les dispositions proposées s'articulent autour de cinq thèmes ordonnés en autant de titres.

Le titre I^{er} regroupe l'ensemble des mesures visant à favoriser l'accès des citoyens à l'information.

¹ Internet corporation for assigned names and numbers

Le titre II précise le cadre dans lequel s'inscrit la liberté de communiquer *via* les réseaux numériques.

Le titre III rassemble les règles applicables au commerce électronique, afin notamment de renforcer les mécanismes de protection des consommateurs.

Le titre IV est consacré aux mesures favorisant l'accès des particuliers et des entreprises aux réseaux numériques.

Enfin, le titre V du projet contient les dispositions qui visent à accroître la sécurité dans la société de l'information.

*
* *

Titre I^{er}- De l'accès à l'information

Le chapitre I^{er}, intitulé : « l'accès à la communication en ligne » prévoit en son **article 1^{er}** que les services obligatoires fournis dans le cadre du service public des télécommunications comprennent « une offre d'accès à la communication en ligne ». L'importance de l'accès à l'internet par le réseau téléphonique commuté justifie son inclusion dans le service public des télécommunications.

L'article 2 organise les règles de gestion des noms de domaines sur l'internet, éléments essentiels pour assurer, selon une procédure sûre, une identification simple et claire des services de communication en ligne.

Cet article consolide le cadre juridique de la gestion des domaines nationaux correspondant au territoire métropolitain et aux départements et collectivités d'outre-mer. Il qualifie ces domaines nationaux de « ressources publiques et limitées ».

Il prévoit la délégation de la gestion des noms de domaines à un organisme désigné par le ministre chargé des télécommunications.

Les modalités pratiques de gestion de ces domaines, notamment la définition de domaines partagés de deuxième niveau, les modalités de contrôle des demandes d'enregistrement, l'interdiction d'enregistrer certains noms de domaines, seront définies par le gestionnaire du domaine, en concertation avec les acteurs intéressés.

Le chapitre II du titre I^{er} du projet garantit à tous l'accès aux données publiques détenues par les personnes publiques et les personnes privées chargées d'une mission de service public.

Pour répondre à l'exigence de transparence et contribuer à l'amélioration des relations entre l'Etat et les citoyens, il faut en effet que les technologies de l'information soient mises au service de la diffusion de l'information publique.

L'article 3 insère dans la loi du 17 juillet 1978, qui traite actuellement de l'accès aux documents administratifs, un nouveau titre consacré à la diffusion des données publiques numérisées. Ces dispositions sont largement inspirées du rapport remis en octobre 1999 par un atelier de travail du Commissariat général du plan que présidait M. Dieudonné MANDELKERN (« Diffusion des données publiques et révolution numérique » - La Documentation française).

En premier lieu, ce titre fait obligation à toutes les personnes publiques ainsi qu'aux personnes privées chargées d'une mission de service public de mettre à disposition du public les données numérisées qu'elles collectent ou produisent. Les données ainsi mises à disposition, moyennant redevance le cas échéant, pourront être utilisées ou diffusées par toute personne, y compris à des fins commerciales, pourvu qu'elles ne subissent pas d'altération et que leur source soit mentionnée.

Lorsque la mise à disposition des données sera sollicitée en vue d'une exploitation commerciale, elle n'interviendra qu'après la conclusion, entre la personne publique et le demandeur, d'une convention fixant notamment des modalités de rémunération tenant compte des ressources tirées de cette exploitation. Les litiges relatifs à l'élaboration ou à l'application de telles conventions seront soumises au président de la commission d'accès aux documents administratifs (CADA) ou au membre de la commission désigné par lui. Sur ce point, le texte suit l'avis exprimé par la CADA, laquelle souhaitait que l'instance de médiation ayant à connaître des différends sur la mise à disposition des données publiques numérisées lui soit rattachée.

En deuxième lieu, ce nouveau titre de la loi de 1978 définit les données publiques qui devront être accessibles en ligne gratuitement.

En troisième lieu, ce titre nouveau de la loi de 1978 autorise le pouvoir réglementaire à imposer aux services en ligne qui

diffusent des données publiques le respect de normes d'accessibilité aux personnes atteintes d'un handicap visuel.

Le chapitre III du titre I^{er}, dans le prolongement des dispositions en faveur de l'accès aux données publiques essentielles, modifie la loi n° 79-18 du 3 janvier 1979 sur les archives. Les documents d'archives constituent en effet l'une des ressources essentielles de la société de l'information, sous leur forme électronique notamment. Les dispositions de ce chapitre reprennent en grande partie les recommandations formulées par M. Guy BRAIBANT dans le rapport remis au Premier ministre en juin 1996.

L'article 4 pose un principe de libre communication des archives publiques quels que soient leur support, leur lieu et leur mode de conservation. La communicabilité immédiate des archives publiques répond à la demande exprimée par nos concitoyens d'un accès plus large à ces éléments de notre mémoire collective.

Certains fonds d'archives ne peuvent cependant pas être immédiatement divulgués. Le projet maintient donc, dans certains domaines, des délais de communication afin d'assurer la protection de la vie privée des personnes et du secret médical et aussi afin de garantir certains intérêts fondamentaux de la Nation.

Les délais d'accès aux archives publiques sont cependant réduits : un délai de vingt-cinq ans s'appliquera pour les documents relatifs à des domaines limités (délibérations gouvernementales et archives des autorités responsables de l'exécutif, monnaie, crédit public, secret commercial et industriel, infractions fiscales et douanières) ; un délai de cinquante ans sera observé pour les documents relatifs à la défense nationale, pour les documents contenant des appréciations personnelles et pour les dossiers judiciaires ; enfin un délai de cent ans devra être respecté pour les registres de naissance, pour les archives publiques concernant une personne mineure, et pour les documents contenant des informations scientifiques ou techniques sur les armes de destruction massive.

*

* *

Titre II- De la liberté de communication en ligne

L'article 6 réaffirme le principe de la liberté de la communication publique en ligne, en écho à l'article 1^{er} de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.

L'article 7 rappelle que la communication publique en ligne constitue un sous-ensemble de la communication audiovisuelle dont la définition figure à l'article 2 de la loi du 30 septembre 1986. Ces activités de communication sont tournées vers le public et se distinguent en cela des échanges électroniques relevant de la correspondance privée. Par rapport aux services de télévision et de radio diffusés par voie hertzienne ou par câble, la communication publique en ligne se caractérise par le fait qu'elle est « transmise sur demande individuelle ».

Ce même article 7 modifie le chapitre VI du titre I^{er} de la loi du 30 septembre 1986, pour préciser le champ d'exercice des compétences du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) à l'égard des services de communication publique en ligne.

Le Conseil pourra ainsi faire usage de la faculté d'émettre des recommandations générales pour le développement de la concurrence, qui lui est reconnue par l'article 17 de la loi du 30 septembre 1986, en vue de favoriser l'accès des citoyens à des offres pluralistes. Dans le même esprit, l'article 41-4 de la loi du 30 septembre 1986 prévoit que le Conseil de la concurrence saisit pour avis le CSA de toute concentration ou projet de concentration dans le domaine de la communication audiovisuelle, ce qui concerne aussi les opérations touchant les services en ligne.

Garant du pluralisme dans le domaine de la communication audiovisuelle, le CSA doit également être en mesure d'appréhender l'offre globale des services audiovisuels dont il assure le conventionnement, y compris les services interactifs. A cet effet, **l'article 8** complète les articles 28 et 30-1 de la loi 30 septembre 1986 en prévoyant que les conventions passées entre le CSA et les services audiovisuels diffusés par voie hertzienne analogique ou numérique prendront en compte « les offres de données ou de services de communication publique en ligne directement associés au programme et destinés à l'enrichir ou à le compléter ».

Enfin, **l'article 9** adapte aux communications en ligne les règles relatives à l'exercice du droit de réponse qui ont été posées, dans le domaine audiovisuel, par l'article 6 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle.

Pour les services de communication audiovisuelle diffusés par voie hertzienne ou distribués par câble, le droit de réponse est limité aux « imputations susceptibles de porter atteinte à l'honneur ou à la réputation » de la personne mise en cause. Cette limitation

est fondée sur des considérations techniques. Il ne peut être question, en effet, de perturber exagérément le flux des programmes de télévision ou de radio en y introduisant de fréquents droits de réponse. Ces considérations techniques ne jouent pas pour les informations mises en ligne sur un site puisque le droit de réponse peut s'y exercer d'une manière voisine de celle qui est pratiquée dans la presse écrite. Il suffit, par exemple, que l'internaute qui consulte une page web puisse accéder aisément, le cas échéant par un lien hypertexte, à une autre page contenant la réponse formulée par la personne mise en cause.

C'est pourquoi, l'article 9 du projet reprend, pour les services de communication publique en ligne, la formulation de l'article 13 de la loi de 1881, aux termes de laquelle « toute personne nommée ou désignée » dans un message peut exercer un droit de réponse.

La demande d'exercice du droit de réponse devra être présentée au plus tard dans un délai de trois mois suivant la cessation de la mise à la disposition du public du message contenant la mise en cause qui la fonde. Il faut souligner qu'il serait inéquitable de limiter l'exercice du droit de réponse à une période donnée, courant à compter de la première mise en ligne du message.

En effet, cela reviendrait à priver une personne, qui aurait eu tardivement connaissance de la diffusion d'un message la concernant sur un site, de la simple faculté de faire figurer sa propre version à côté du texte qui la met en cause, texte qui continuerait à être offert à la consultation de tous les internautes.

Ce même article 9 du projet abroge la partie de l'article 6 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle qui fait référence aux services télématiques. La loi du 1^{er} août 2000 ayant supprimé les dispositions spécifiques applicables aux services télématiques, auxquels étaient assimilés les services de communication en ligne, en particulier l'obligation de déclaration préalable, il convient par souci de cohérence d'abroger dans la loi du 29 juillet 1982 les dispositions y faisant encore référence.

L'article 10 modifie la loi n° 92-546 du 20 juin 1992 relative au dépôt légal pour assurer sa mise en œuvre à l'égard des services de communication publique en ligne.

La nécessité de maintenir la cohérence bibliographique du dépôt légal, des considérations de politique patrimoniale et de conservation de la mémoire nationale ont conduit les institutions depositaires, notamment la Bibliothèque nationale de France et l'Institut national de l'audiovisuel, à mener des études préalables

pour déterminer les conditions de faisabilité technique et juridique d'un mécanisme de dépôt légal pour les contenus de la toile.

Etant donné la spécificité de ces services, une modalité particulière de dépôt est prévue : celle de « l'aspiration » des contenus par les organismes dépositaires, sur le modèle de ce qui existe déjà pour la télévision et la radiodiffusion.

Les éditeurs de services en ligne ne seront donc astreints, au titre du dépôt légal, à aucune démarche active. Ils devront simplement ne pas s'opposer aux collectes réalisées par les organismes dépositaires.

Le 9° de l'article 4 de la loi du 20 juin 1992 a pour objet d'étendre le champ d'application de dépôt légal aux personnes qui éditent ou produisent les contenus mis à disposition du public par des services de communication publique en ligne.

Le nouvel article 4-1 de cette même loi prévoit que ce dépôt prend la forme d'une collecte automatique organisée par les organismes dépositaires. Ce mode de collecte sera mis en œuvre pour la majeure partie des contenus offerts sur la toile mondiale en libre accès. Il va de soi que cette collecte ne sera pas exhaustive mais donnera lieu à une sélection.

Lorsque la collecte automatique ne sera pas possible ou sera difficile pour des raisons techniques, elle pourra aussi s'effectuer selon d'autres modalités qui devront alors être définies par un accord entre les organismes dépositaires et les éditeurs ou producteurs de contenus. Cet accord permettra d'avoir la certitude que le dépôt légal ne fera pas subir de contraintes économiques aux producteurs ou éditeurs de services en ligne.

Dans tous les cas, les personnes soumises au dépôt légal devront être informées des procédures de collecte mises en œuvre.

Afin de garantir le caractère évolutif des procédures et d'évaluer si les efforts mis en œuvre et les coûts engagés sont proportionnels aux objectifs atteints, le Conseil scientifique du dépôt légal rendra compte chaque année des résultats obtenus au ministre chargé de la culture.

Compte tenu du caractère parfois sensible des éléments diffusés sur l'internet, notamment par la présence d'éléments à caractère personnel dont la divulgation, plusieurs années après leur collecte, pourrait porter préjudice à certaines personnes, les modalités de consultation des dépôts ainsi constitués seront fixées par décret en Conseil d'Etat pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

Les articles 11 et 13 précisent les règles applicables en matière de responsabilité civile des opérateurs qui fournissent les prestations techniques pour la mise à disposition du public des services de communication en ligne. Ces dispositions constituent la transposition des articles 12 à 15 de la directive 2000/31/CE du 8 juin 2000 sur le commerce électronique.

Les règles applicables sont fonction de la nature de l'activité technique qu'exerce l'opérateur. Si celui-ci exerce, comme c'est souvent le cas, des activités multiples, les conditions limitatives de sa responsabilité posées par ces articles ne trouveront à s'appliquer que dans le cadre propre à chacune de ces activités. Toute intervention de sa part sur les contenus mis à la disposition du public l'exposerait, en revanche, à une responsabilité de nature éditoriale.

S'agissant des prestataires d'hébergement définis par l'article 43-8 de la loi du 30 septembre 1986, qui assurent « *le stockage direct et permanent* » des contenus diffusés par les services de communication en ligne, le I de l'article 11 du projet revient sur l'encadrement de leur responsabilité.

En effet, les dispositions dudit article 43-8, telles qu'elles avaient été adoptées par le Parlement lors de la discussion de la loi du 1^{er} août 2000, ont été partiellement censurées par le Conseil constitutionnel. Les dispositions ayant échappé à l'annulation qui ont été promulguées ne rendent que très partiellement compte de l'équilibre souhaité par le législateur. Par ailleurs, en leur état actuel, elles apparaissent en retrait par rapport à la directive 2000/31/CE, qui ne consacre l'absence de responsabilité des hébergeurs que pour autant qu'ils n'aient pas une connaissance effective du caractère manifestement illicite des contenus dont ils assurent le stockage.

Les modifications proposées ont, d'une part, pour objet de borner, comme pour les autres opérateurs, la portée de ces dispositions à leur responsabilité civile. En effet, outre que l'extension de ces dispositions à la responsabilité pénale soulève, ainsi que l'a relevé le Conseil constitutionnel, des difficultés au regard du principe de la légalité des délits et des peines, le droit commun pénal suppose, d'ores et déjà, une intention délictueuse ou criminelle. En particulier, la complicité ne peut, aux termes de l'article 121-7 du code pénal, être caractérisée que si l'intéressé a sciemment apporté son aide ou son assistance à la commission d'un délit ou d'un crime.

D'autre part, ces modifications ne font obligation aux hébergeurs d'agir promptement pour retirer un contenu ou en rendre

l'accès impossible que s'ils ont « effectivement connaissance de son caractère manifestement illicite ». Ces prestataires ne seront donc tenus de fermer l'accès à un site, en dehors des cas où ils auront été saisis par une autorité judiciaire, comme le prévoit déjà l'actuel article 43-8 de la loi de 1986, que lorsqu'ils auront une connaissance avérée d'un contenu manifestement illicite.

Conformément au droit commun applicable aux opérateurs de télécommunications, qui se bornent à assurer la transmission d'une communication sans aucune intervention sur le contenu, et notamment ceux dont « l'activité est d'offrir un accès à des services de communication en ligne » au sens de l'article 43-7 de la loi du 30 septembre 1986 dans sa rédaction issue de la loi du 1^{er} août 2000, leur absence de responsabilité civile à raison des contenus qu'ils transmettent est explicitement consacrée à l'article 13 du projet, par la création d'un article L. 32-3-1 nouveau du code des postes et télécommunications.

A l'égard des opérateurs de télécommunications qui assurent le stockage automatique, temporaire et à titre intermédiaire des contenus qu'ils transmettent, aux seules fins d'améliorer le bon fonctionnement du réseau (activité dite « de cache »), l'article 13 du projet, par la création d'un article L. 32-3-2 du code des postes et télécommunications, consacre également une absence de responsabilité civile à raison des contenus qu'ils stockent, dès lors qu'ils ont satisfait au respect de leur obligation de neutralité à l'égard desdits contenus. Les opérateurs de cette catégorie sont néanmoins tenus d'agir promptement quand ils ont connaissance que ceux-ci doivent être retirés du réseau.

Enfin, il est explicitement précisé, au II de l'article 11 du projet, que les prestataires techniques de l'internet n'ont aucune obligation générale de surveiller le contenu des informations qu'ils transmettent ou qu'ils stockent.

Afin de donner tous les moyens utiles aux autorités judiciaires d'intervenir, dans les délais les plus rapides, pour faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication en ligne et assurer ainsi la mise en œuvre des dispositions déjà en vigueur de l'article 43-8 de la loi de 1986, les pouvoirs du juge des référés sont précisés en ce même article.

Sur ce point, la rédaction proposée dans le projet reprend la suggestion contenue dans l'avis rendu par l'ART le 2 mai 2001 (point 8 de l'avis). Cette rédaction a pour objet d'inciter les autorités judiciaires à ordonner prioritairement des mesures visant les

hébergeurs. Le juge ne serait conduit à prescrire aux fournisseurs d'accès d'empêcher la consultation d'un contenu mis en ligne qu'en l'absence d'autre solution permettant de faire cesser le dommage.

L'article 12 étend, aux mêmes fins, les pouvoirs du président du tribunal de grande instance, statuant par ordonnance sur requête, selon la procédure spécifique de la saisie-contrefaçon prévue par le code de la propriété intellectuelle.

Le II de ce même article complète, en outre, l'article L. 335-6 du code de la propriété intellectuelle pour permettre au tribunal d'ordonner, en cas de condamnation pour contrefaçon, la publication du jugement sur un service de communication en ligne.

Le chapitre III du titre II du projet encadre les obligations des opérateurs de télécommunications en matière d'effacement des données techniques relatives aux communications qu'ils assurent. Ces dispositions transposent les principes énoncés dans la directive 97/66/CE du 15 décembre 1997 concernant le traitement des données à caractère personnel et la protection de la vie privée dans le secteur des télécommunications.

L'article 14 impose aux opérateurs de télécommunications d'effacer ou de rendre anonymes, dès que la communication est terminée, toute donnée technique relative à cette communication. Deux exceptions sont prévues à ce principe d'effacement.

La première vise les données techniques nécessaires à la facturation et au paiement des services rendus par l'opérateur, dans la limite de durée imposée par la prescription de cette action en paiement, étant entendu que tous les opérateurs de télécommunications seront désormais soumis, en vertu de **l'article 15** du projet, à un délai de prescription d'un an, à l'instar de ce que l'article L. 126 du code des postes et télécommunications prévoit d'ores et déjà pour France Télécom. Sous réserve du consentement de l'abonné concerné, les opérateurs peuvent également conserver et exploiter ces données aux fins de commercialisation de leurs propres services de télécommunications.

La seconde exception concerne les données techniques susceptibles d'être utilisées pour les besoins de la recherche et de la poursuite des infractions pénales commises sur ou à l'aide des réseaux de télécommunications.

La recherche des infractions commises sur les réseaux de télécommunications ou à l'aide de ces réseaux suppose en effet l'exploitation des données enregistrées par les opérateurs à l'occasion de l'établissement des communications émises par les

auteurs desdites infractions. Les données techniques ainsi visées ne pourront être transmises qu'aux autorités judiciaires, dans le cadre d'une procédure pénale.

Cette obligation pèsera sur tous les opérateurs de télécommunications au sens du 15° de l'article L. 32 du code des postes et télécommunications. S'agissant de l'internet, ce champ d'application inclut donc ce qu'il est convenu d'appeler les fournisseurs d'accès, étant entendu que, pour leur part, les prestataires d'hébergement sont déjà assujettis, en application de l'article 43-9 de la loi du 30 septembre 1986, dans sa rédaction issue de la loi du 1^{er} août 2000, à l'obligation de détenir et de conserver « les données de nature à permettre l'identification de toute personne ayant contribué à la création d'un contenu des services dont (ils) sont prestataires ».

Dans les deux cas où une exception au principe d'effacement est admise, les données techniques concernées seront définies très précisément par un décret en Conseil d'Etat pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. Ces données ne pourront en aucun cas porter sur le contenu des correspondances échangées ou des informations consultées, sous quelque forme que ce soit. Le même décret précisera le délai, dans la limite maximale d'un an, durant lequel la conservation de telles données pourra être exigée en ce qui concerne la recherche et la poursuite des infractions pénales.

L'article 16 détermine le régime de l'infraction pénale qui sanctionne la méconnaissance des obligations posées par l'article 14, concernant tant le principe d'effacement que l'obligation subsidiaire de conservation.

*
* *

Titre III- Du commerce électronique

Le titre III du projet transpose la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil relative à certains aspects juridiques de la société de l'information, et notamment du commerce électronique.

Il fixe des conditions juridiques claires qui permettront de réaliser de façon sûre les échanges électroniques dans un cadre transparent. Ces mesures sont essentielles pour renforcer la confiance des acteurs, et tout particulièrement des consommateurs.

L'article 17 précise les services de commerce électronique qui sont visés par la loi française.

La définition de l'établissement qui figure au second alinéa est conforme à la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes.

L'article 18 a pour objet de mettre en œuvre le principe de libre circulation à l'intérieur de la Communauté des activités définies à l'article précédent, tout en assurant la protection des consommateurs dans les échanges électroniques.

Chaque prestataire est ainsi soumis à la loi de l'Etat membre dans lequel il est établi et peut exercer librement ses activités en France, sous réserve du seul respect de dispositions énumérées au premier alinéa.

Une clause de sauvegarde, prévue à **l'article 19**, permettra aux autorités françaises de prendre des mesures exceptionnelles pour restreindre le principe de libre circulation édicté à l'article précédent, à l'encontre d'une activité qui présenterait des risques particuliers.

L'article 20 assure la transparence des activités commerciales en ligne. Il prévoit un principe d'identification de toute personne ou entreprise exerçant une activité commerciale *via* des services de communication en ligne. Il définit les mentions obligatoires qui devront être d'un accès facile aux destinataires du service. Ces obligations d'information s'ajoutent à celles existant par ailleurs, et notamment dans les textes concernant la vente à distance et les règles d'identification des services de communication en ligne prévues par l'article 43-10 de la loi du 30 septembre 1986. Les informations visées doivent être facilement accessibles au cours de la fourniture du service. Par exemple, une icône ou un logo ayant un lien hypertexte vers une page contenant ces informations et visible sur l'ensemble des pages du site satisfont à cette dernière condition.

Les articles 21 et 22 régissent la publicité en ligne. Les règles posées sont conformes aux principes généraux du droit de la communication. Il est en effet obligatoire, aussi bien dans la presse écrite qu'à la radio ou à la télévision, de distinguer clairement les messages à caractère publicitaire des informations non commerciales.

L'article 21 crée, dans la loi du 30 septembre 1986, l'article 43-10-2 qui pose un principe d'identification de la communication publicitaire et d'identification de la personne physique ou morale pour le compte de laquelle cette communication est réalisée.

L'article 22 insère cinq nouveaux articles relatifs à la publicité dans le code de la consommation.

Ces dispositions instaurent des conditions de transparence respectivement pour les offres commerciales et pour les concours et jeux promotionnels. Une telle obligation renforcera la protection du consommateur et la loyauté des transactions commerciales. Ces dispositions seront également applicables aux publicités à destination des professionnels.

La publicité non sollicitée par courrier électronique est un outil puissant de prospection pour les entreprises, mais elle ne doit pas devenir une gêne pour les utilisateurs des réseaux. C'est pourquoi les articles L. 121-15-1 et L. 121-15-3 nouveaux du code de la consommation permettent aux consommateurs de refuser de recevoir ce type de communication en s'inscrivant sur des registres d'opposition.

Un consommateur pourra ainsi, soit s'opposer à recevoir de la publicité d'un professionnel en particulier, soit s'opposer à recevoir toute publicité de ce type, en s'inscrivant sur un des registres. Cette inscription sera simple et gratuite : elle devra pouvoir être effectuée en ligne.

L'article L. 121-15-2 prévoit par ailleurs que les messages publicitaires doivent pouvoir être identifiés clairement comme tels dès leur réception. Ces dispositions complètent ainsi la législation applicable à la vente à distance et les règles en matière de protection des données à caractère personnel.

L'article 23 crée dans le code civil un nouveau chapitre intitulé : « *Des contrats ou obligations sous forme électronique* ».

Il convient de rappeler que, si la loi du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique a reconnu la valeur probatoire de l'écrit électronique, elle a limité cette reconnaissance au cas où l'écrit est exigé à titre probatoire. Il est proposé d'accroître la portée de cette première réforme en étendant la reconnaissance de l'écrit électronique aux hypothèses où l'écrit n'a pas seulement pour fonction de constater l'existence même d'un contrat mais est exigé pour la validité même de l'acte, parce qu'il s'agit de protéger le

consentement d'une partie. Ainsi la valeur juridique du contrat électronique sera-t-elle très largement reconnue dans notre droit.

Conformément à la marge de manœuvre laissée par la directive communautaire, le formalisme protecteur attaché au support papier sera toutefois préservé pour trois catégories de contrats :

- en premier lieu, les contrats relatifs à des sûretés (sauf si les contrats ont été passés à titre professionnel), qui, eu égard aux conséquences particulièrement graves de ces engagements, supposent une réflexion toute particulière des parties ;

- en deuxième lieu, les contrats soumis à autorisation ou homologation de l'autorité judiciaire qui, faisant intervenir le juge, délégataire de la puissance publique, obéissent à des particularités procédurales incompatibles avec la dématérialisation ;

- enfin, les contrats sous seing privé passés dans le domaine du droit de la famille et des personnes qui, parce qu'ils touchent à des relations fondamentales au regard de l'organisation sociale, sont soumis à un strict encadrement par l'autorité publique et ne se prêtent pas à des modes de conclusion axés sur la rapidité et l'éloignement des parties.

En dehors de ces exceptions, tous les contrats qui ne sont soumis à aucune autre formalité qu'être constatés par écrit ou comporter des mentions obligatoires pourront être dématérialisés.

Il reste que des textes particuliers imposent parfois d'autres formalités liées au support papier, telles que l'envoi d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou l'utilisation d'un « bordereau détachable ». Une fois le principe de la dématérialisation des contrats acquis par voie législative, il est apparu que sa mise en œuvre dans les textes particuliers pouvait être opérée par ordonnance, dans la mesure où il s'agit de tirer les conséquences de ce principe dans des textes nombreux et épars, sans véritable marge d'appréciation possible. C'est pourquoi il est demandé, à l'**article 24**, d'habiliter le Gouvernement à procéder, par ordonnance, à l'adaptation des exigences particulières de forme incompatibles avec la voie électronique.

Le destinataire d'un service, en particulier lorsqu'il s'agit d'un consommateur, doit être suffisamment informé lorsqu'il passe un contrat par voie électronique. L'article 1369-3 nouveau du code civil précise les conditions d'accès aux conditions générales et particulières d'un contrat passé par voie électronique et exige que

soient mis à disposition les moyens de conserver et de reproduire ce contrat avant qu'il ne soit conclu.

Afin d'assurer la protection des consommateurs, cet article prévoit une obligation de transparence sur les modalités du processus contractuel lorsqu'un tel contrat est passé à titre professionnel. Cette transparence porte sur les modalités de formation et sur les conditions d'archivage du contrat, sur les langues proposées pour passer commande, sur les codes de déontologie auxquels le professionnel fait référence et sur les moyens de corrections des erreurs techniques. Sur ce dernier point, il convient en effet de noter que l'ergonomie de certains services et la mauvaise maîtrise par les utilisateurs des technologies de l'information et de la communication sont parfois à l'origine d'erreurs techniques lors de la passation d'une commande par voie électronique.

En troisième lieu, l'article 1369-4 nouveau du code civil constitue, par rapport à ce que demande la directive sur le commerce électronique, une protection supplémentaire pour le consommateur. Il exige que l'acceptation de l'offre par celui-ci prenne la forme d'un « double clic » ou d'un protocole équivalent, accompagné des informations récapitulatives du contrat. Cet article protégera le consommateur contre les fausses manipulations. Il exige par ailleurs, et ce conformément à la directive, un accusé de réception rapide de la part de la personne à qui il a passé une commande. Il précise enfin les conditions dans lesquelles la commande et cet accusé de réception sont considérés comme étant reçus.

Quand les contrats sous forme électronique sont conclus exclusivement par l'intermédiaire de correspondances privées, ils ne nécessitent pas autant de transparence. L'article L. 1369-5 prévoit ainsi une exception aux dispositions énoncées ci-dessus quand les contrats sont conclus exclusivement au moyen d'un échange de courriers électroniques. Cette exception ne saurait pour autant permettre le contournement de ces dispositions par les personnes qui proposent un service.

L'article L. 1369-5 précise en outre parmi les dispositions énoncées ci-dessus celles auxquelles les professionnels seuls peuvent déroger.

L'article 25 constitue, par rapport à ce que demande la directive sur le commerce électronique, une protection supplémentaire pour le consommateur. Il exige que les contrats portant sur une valeur supérieure à un certain montant soient

archivés par le professionnel lui-même et accessibles au consommateur. Cette exigence est compatible avec la directive dans la mesure où elle ne gêne en rien la dématérialisation totale du processus contractuel. En effet, l'archivage du contrat par le professionnel pourra se faire exclusivement par voie électronique.

*
* *

Titre IV- De l'accès aux réseaux

Le chapitre I^{er} du titre IV du projet précise les modalités de gestion des systèmes satellitaires. Ces systèmes auront un rôle majeur à jouer pour permettre un accès à l'internet à haut débit dans les zones mal desservies.

Les assignations de fréquences (positions orbitales et ressources en fréquences) nécessaires au fonctionnement des systèmes satellitaires ne peuvent en effet être utilisées qu'après avoir été déclarées à l'Union internationale des télécommunications (UIT) par une administration nationale et sous la condition de respecter le règlement de radiocommunications dont l'objet est de prévenir les brouillages entre systèmes. Cette déclaration est effectuée en France par l'Agence nationale des fréquences (ANFR).

Depuis le début des années 1990, les opérateurs qui déclarent *via* la France des systèmes satellitaires à l'UIT ne sont plus placés sous la dépendance directe des pouvoirs publics.

Le projet de loi régleme en conséquence le transfert des droits d'utiliser des fréquences et des positions orbitales, que la France s'est vu attribuer par l'UIT, vers les opérateurs de système satellitaire pour le compte desquels cette réservation a été effectuée.

Les dispositions proposées à **l'article 27** du projet ont pour objet :

- d'assurer que l'administration française est en mesure de remplir les obligations qui lui incombent en application du règlement des radiocommunications, notamment de faire cesser tout brouillage préjudiciable occasionné par un système satellitaire utilisant une assignation de fréquence qu'elle a déclarée à l'UIT ;

- de garantir aux entreprises développant des projets de systèmes satellitaires, parmi lesquelles les industriels français de l'industrie spatiale figurent en bonne place, le droit d'utiliser les assignations de fréquences déclarées, pour leur compte, par l'administration française à l'UIT. En garantissant, à un stade

précoce du développement du projet, la disponibilité d'une ressource critique, le projet de loi doit faciliter son financement.

Ces dispositions s'inspirent des règles appliquées aux Etats-Unis, où les autorités fédérales délivrent des licences dites « de segment spatial » dont l'obtention conditionne souvent les décisions des investisseurs.

Le projet de loi institue une procédure d'autorisation pour l'exploitation des assignations de fréquences à des systèmes satellitaires déclarées par l'administration française à l'UIT. Ces autorisations seront délivrées par le ministre chargé des télécommunications après instruction par l'Agence nationale des fréquences qui consultera les administrations et autorités affectataires de fréquences radioélectriques concernées et recueillera leurs avis.

Ces autorisations ne dispenseront pas de l'obtention des autorisations prévues par la loi pour l'exploitation des stations terriennes et la fourniture de services par satellites en France lorsque le territoire français sera inclus dans la zone de service du système satellitaire.

Une procédure de régularisation des situations existantes est également prévue (**article 28** du projet).

Ces autorisations ne concernent pas les assignations de fréquences déclarées par la France à l'UIT et utilisées par une administration pour ses besoins propres, dans les bandes de fréquences que lui a attribuées le Premier ministre.

Le chapitre II du titre IV du projet définit les conditions techniques nécessaires à un développement adapté des téléphones mobiles de troisième génération qui seront un vecteur important de l'accès à l'internet à haut débit.

L'article 29 prévoit que, lorsque c'est nécessaire pour assurer une concurrence loyale, le ministre chargé des télécommunications peut imposer à un opérateur mobile de faire droit aux demandes raisonnables d'itinérance. L'itinérance permettra à un opérateur UMTS qui ne disposerait pas d'un réseau GSM de bénéficier, pendant la période nécessaire au déploiement de son propre réseau, de la couverture géographique des réseaux GSM existants.

Les conditions d'itinérance seront définies dans les cahiers des charges des opérateurs concernés. Si nécessaire, l'Autorité de régulation des télécommunications pourra être saisie pour arbitrer les différends entre opérateurs relatifs à la mise en œuvre de

l'itinérance. **L'article 30** met en place les dispositions nécessaires à la mise en œuvre de l'article précédent.

*

* *

Titre V- De la sécurité dans la société de l'information

Qu'il s'agisse des utilisations relevant de la communication au public ou de la correspondance privée, l'essor des échanges sur l'internet doit s'accompagner d'un renforcement des garanties offertes aux utilisateurs.

Le chapitre I^{er} du titre V du projet, renforce les moyens dont disposent la police et la justice pour lutter contre la cybercriminalité. Il permet à la justice d'utiliser les données informatiques comme éléments de preuve dans les enquêtes, il simplifie la saisie de telles données, et il réprime plus sévèrement les délits informatiques.

Les articles 31 à 33 modifient le code de procédure pénale pour adapter les pouvoirs de saisie de l'officier de police judiciaire et du juge d'instruction aux données informatiques. De la sorte, les enquêteurs peuvent saisir une copie des données sans avoir à saisir le matériel informatique sur lequel celles-ci sont conservées. Dans ce cas, il peut être procédé, sur instruction du procureur de la République ou du juge d'instruction, à l'effacement définitif des données informatiques originales sur le support physique qui n'aura pas été appréhendé lorsque leur détention, ou leur usage, est illégal ou dangereux pour la sécurité des personnes ou des biens.

A cet égard, il convient d'adapter les lois qui répriment la criminalité informatique, celles-ci n'ayant pas été modifiées depuis la loi n° 88-19 du 5 janvier 1988 relative à la fraude informatique.

En conséquence, **l'article 34** modifie le code pénal pour accroître les peines prévues respectivement pour :

- le fait d'accéder ou de se maintenir, frauduleusement, dans tout ou partie d'un système de traitement informatisé de données (article 323-1 du code pénal) ;

- le fait d'entraver ou de fausser le fonctionnement d'un système de traitement informatisé de données, par la diffusion d'un « virus » informatique par exemple (article 323-2 du code pénal) ;

- le fait d'introduire frauduleusement des données dans un système de traitement informatisé de données ou de modifier frauduleusement les données qu'il contient (article 323-3 du code pénal).

Pour les mêmes raisons, **l'article 35**, par la création d'un article 323-3-1 nouveau du code pénal, qualifie de délit le fait d'offrir, de céder ou de mettre à disposition un programme informatique conçu pour commettre les infractions énumérées précédemment.

Le chapitre II du titre V du projet procède à la mise à jour complète de la réglementation touchant la cryptologie, jusqu'ici définie par l'article 28 de la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 modifié par la loi n° 96-659 du 26 juillet 1996.

Le commerce électronique permet de mettre en relation directe, dans des conditions jamais connues jusqu'à présent, le vendeur et le consommateur final. Cependant son développement suppose la confiance des utilisateurs. Un des moyens d'augmenter cette confiance est l'utilisation de moyens de cryptographie qui permettent d'assurer des fonctions de signature électronique sécurisée, d'intégrité et de confidentialité des échanges.

Sur un réseau ouvert, la confidentialité des échanges est un enjeu essentiel. Ce constat s'applique tout autant aux particuliers, soucieux de protéger leur vie privée et le secret de leurs correspondances, qu'aux entreprises. Celles-ci sont de plus en plus nombreuses à utiliser des réseaux privés virtuels -ces intranets reliés par l'intermédiaire de l'internet- pour améliorer leur efficacité et leur compétitivité.

Le développement des nouvelles technologies nécessite que chacun soit en mesure d'utiliser facilement des outils de cryptologie. Le Gouvernement a décidé, lors du comité interministériel pour la société de l'information du 19 janvier 1999, la libéralisation de l'utilisation de la cryptologie. Cette libéralisation s'accompagne des mesures nécessaires pour lutter contre l'utilisation à des fins criminelles des moyens de cryptologie.

Les dispositions proposées instaurent la liberté complète d'utilisation des produits de cryptologie. Elles définissent un régime d'importation, de fourniture et d'exportation des moyens de cryptologie. Elles limitent les obligations pesant sur les fournisseurs de tels produits, tout en les responsabilisant. Enfin elles renforcent les moyens des pouvoirs publics pour lutter contre l'usage de la cryptologie à des fins délictueuses.

Les articles 36 à 49 définissent le nouveau régime juridique des moyens et prestations de cryptologie.

L'article 36 donne une définition de nature technique des moyens de cryptologie et des prestations de cryptologie objet de ce

chapitre. Ces définitions ont été modifiées par rapport à celle qui figure actuellement à l'article 28 de la loi de 1990 pour inclure les moyens de cryptologie utilisant des systèmes de clés asymétriques.

L'article 37 fixe le cadre général du contrôle de l'importation, de la fourniture, de l'utilisation, et de l'exportation des moyens de cryptologie, cadre général basé sur trois régimes : un régime de liberté, un régime de déclaration et un régime d'autorisation. Comme dans la loi précédente, la définition et le champ d'application de ces régimes sont renvoyés à des décrets.

Le projet assouplit grandement les modalités de contrôle des moyens de cryptologie par rapport aux dispositions en vigueur (décret n° 98-101 du 24 février 1998, décrets n° 99-199 et 99-200 du 17 mars 1999) :

- en libéralisant totalement l'utilisation des moyens de cryptologie quels qu'ils soient ;
- en libéralisant totalement l'importation, la fourniture et l'exportation des moyens de cryptologie assurant des fonctions de signature ;
- en abrogeant le régime d'autorisation pour la fourniture des autres moyens de cryptologie et en allégeant le régime de la déclaration.

L'article 38 précise que l'activité de fourniture de prestations de cryptologie peut désormais s'exercer librement après simple déclaration auprès des services du Premier ministre.

L'article 39 prévoit un régime de responsabilité renforcée pour les prestataires de services de confidentialité. Ce régime de responsabilité et l'obligation de déclaration prévue au précédent article caractérisent le nouveau régime des prestataires de services de confidentialité.

L'article 40 prévoit un régime de responsabilité renforcée pour les prestataires de services de signature électronique, en application de la directive 1999/93/CE du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques.

L'article 41 prévoit des sanctions administratives pour les fournisseurs de prestations de cryptologie qui ne se soumettraient pas aux obligations minimales édictées par l'article 37.

La libéralisation du régime juridique s'accompagne d'une politique de sécurité visant à renforcer les moyens des pouvoirs

publics pour lutter contre l'utilisation de la cryptologie à des fins délictueuses. Ce renforcement s'articule autour de deux axes :

- la mise à disposition des autorités judiciaires, sous certaines conditions, des moyens développés par l'Etat et couverts par le secret défense pour accéder aux informations claires à partir d'informations chiffrées ;

- l'inclusion dans le code pénal de délit en cas de non remise aux autorités habilitées des clés de déchiffrement ou du document en clair.

Les articles 42 et 46 traitent de l'obligation de remise des clés de déchiffrement aux autorités habilitées faite d'une part, aux personnes ayant connaissance de conventions secrètes de déchiffrement susceptibles d'avoir été ou d'être utilisées pour commettre un délit et d'autre part, aux prestataires de service de confidentialité.

L'article 43 fixe les peines encourues en cas d'infraction aux dispositions de ce chapitre.

L'article 45 renforce les sanctions pour les infractions commises en ayant recours à des moyens de cryptologie, sauf si l'auteur ou le complice de l'infraction remet aux autorités judiciaires ou administratives les conventions secrètes nécessaires au déchiffrement.

L'article 47 prévoit la possibilité de mise au clair de données dans le cadre d'une poursuite judiciaire. Le second alinéa prévoit en particulier qu'il pourra être fait appel aux moyens de l'Etat couverts par le secret de la défense nationale lorsque la peine encourue dépasse deux ans d'emprisonnement.

Les demandes de saisine devront être adressées à l'Office central de lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information et de la communication qui les transmettra à un centre technique d'assistance placé sous l'autorité du ministère de l'intérieur. Les décisions judiciaires prises dans ce cadre ne seront susceptibles d'aucun recours.

L'article 49 abroge l'article 28 de la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 modifié par la loi n° 96-659 du 26 juillet 1996, relatif à l'utilisation de moyens et aux prestations de cryptologie, tout en prévoyant que les agréments ou autorisations délivrés sous l'empire de la législation abrogée conservent leur validité, de même que les déclarations déposées.

*
* *

Titre VI- Dispositions finales

L'article 50 étend les dispositions de la loi aux collectivités d'outre-mer régies par le principe de spécialité législative, dans le respect des compétences dévolues par le législateur organique aux autorités locales.

En particulier, dans le domaine des télécommunications, il convient de tenir compte des compétences reconnues à la Polynésie française par la loi organique n° 96-312 du 12 avril 1996 et à la Nouvelle-Calédonie par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999. En vertu de l'article 6 de la première loi et de l'article 21 de la seconde, l'Etat n'exerce plus, dans ces deux collectivités, qu'une compétence résiduelle, limitée à la « réglementation des fréquences radioélectriques » et aux « liaisons et communications gouvernementales, de défense et de sécurité ».

C'est pourquoi, les dispositions complétant ou modifiant le code des postes et télécommunications ne sont pas rendues applicables en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie, à l'exception des articles L. 32-3-1 et L. 32-3-2 concernant la responsabilité civile des opérateurs de télécommunications, dans la mesure où le législateur métropolitain demeure compétent pour fixer des règles de droit civil (7° de l'article 6 de la loi n° 96-312 et 4° du III de l'article 21 de la loi n° 99-209), et des articles L. 97-2 et L. 97-3 qui régissent les assignations de fréquences aux systèmes satellitaires, puisque l'Etat garde sa compétence en matière de réglementation des fréquences.

En revanche, l'article L. 34-11 qui détermine le cadre de gestion des noms de domaine n'est pas étendu en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie car il relève de la compétence locale. Le projet se borne à préciser que les organismes chargés d'attribuer les noms de domaine dans ces deux collectivités ne détiennent pas de droit de propriété intellectuelle sur ceux-ci. La législation sur la propriété intellectuelle, qui est une branche du droit civil, reste en effet de la compétence du législateur métropolitain.

Par ailleurs, on notera que le projet se borne à étendre quelques articles du code des postes et télécommunications à Mayotte. Ces extensions devraient se révéler inutiles si le projet de loi relatif à cette collectivité est adopté définitivement avant le présent texte. En effet, l'article 41 du projet de loi relatif à Mayotte

prévoit de rendre applicable dans cette collectivité l'ensemble du code des postes et télécommunications.

Dans les domaines autres que les télécommunications, les extensions proposées tiennent pareillement compte des compétences de la Polynésie française et de la Nouvelle-Calédonie. Ainsi, les dispositions qui touchent au droit de l'audiovisuel, au droit pénal, à la procédure pénale sont étendues car elles relèvent de la compétence étatique (cf. 8° et 12° de l'article 6 de la loi organique n° 96-312 ; 2° du I et 5° et 6° du II de l'article 21 de la loi organique n° 99-209). Tandis que celles concernant les archives et la diffusion des données publiques ne sont étendues qu'en tant qu'elles s'appliquent aux services et établissements publics de l'Etat ainsi qu'aux services et établissements des provinces de Nouvelle-Calédonie et des communes des deux collectivités (cf. 10° de l'article 6 de la loi organique n° 96-312 et 10° du I de l'article 21 de la loi organique n° 99-209).

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi sur la société de l'information, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'Etat, sera présenté à l'Assemblée nationale par le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie qui est chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

TITRE I^{er} DE L'ACCÈS À L'INFORMATION

CHAPITRE I^{er} L'accès à la communication en ligne

Article 1^{er}

Le premier alinéa de l'article L. 35-5 du code des postes et télécommunications est remplacé par les dispositions suivantes :

« *Art. L. 35-5.-* Les services obligatoires comprennent une offre, sur l'ensemble du territoire, d'accès au réseau numérique à intégration de services, d'accès à la communication en ligne, de liaisons louées, de commutation de données par paquet, de services avancés de téléphonie vocale et de service télex. »

Article 2

I.- L'intitulé de la section VI du chapitre II du titre I^{er} du livre II du code des postes et télécommunications est remplacé par l'intitulé suivant : « Numérotation et adressage ».

II.- Il est inséré, après l'article L. 34-10 du code des postes et télécommunications, un article L. 34-11 ainsi rédigé :

« *Art. L. 34-11.* – Les domaines de premier niveau du système d'adressage par domaines de l'internet, correspondant aux codes pays de la France, constituent une ressource publique limitée. Le ministre chargé des télécommunications désigne, après consultation publique, les organismes chargés d'attribuer les noms dans ces domaines. L'exercice de leur mission ne confère pas aux organismes ainsi désignés des droits de propriété intellectuelle sur les noms de domaines.

« L'attribution d'un nom de domaine est assurée par ces organismes dans l'intérêt général, selon des règles transparentes et non discriminatoires, et en respectant les droits de propriété intellectuelle.

« Le ministre chargé des télécommunications veille au respect par ces organismes des principes énoncés au présent article. Il peut procéder au retrait de la désignation d'un organisme, après avoir mis ce dernier à même de présenter ses observations, en cas de méconnaissance par celui-ci de ses obligations. Chaque organisme lui adresse un rapport d'activité annuel.

« Un décret en Conseil d'Etat précise en tant que de besoin les conditions d'application du présent article. »

CHAPITRE II

L'accès aux données publiques

Article 3

La loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public et diverses dispositions d'ordre administratif, social et fiscal est modifiée comme suit :

I.- L'intitulé devient : « Loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 relative à l'accès aux documents administratifs et à la diffusion des données publiques ».

II.- Il est ajouté à l'article 4 un c ainsi rédigé :

« c) Par voie électronique et sans frais lorsque le document est conservé sous forme numérique et qu'il ne contient pas d'information relevant de l'énumération du II de l'article 6. »

III.- Après l'article 13, il est rétabli un titre II ainsi rédigé :

« *TITRE II*

« ***DE LA DIFFUSION DES DONNEES PUBLIQUES
NUMERISEES***

« *Art. 14.-* A l'exception de celles qui ne sont pas communicables en application de l'article 6 ou de l'article L. 124-1 du code de l'environnement, les données numérisées, collectées ou produites, dans l'exercice de leur mission de service public, par les personnes publiques ainsi que par les personnes privées chargées d'une telle mission, sont mises à la disposition de toute personne qui en fait la demande.

« L'utilisation de ces données est libre, à condition qu'elles ne subissent pas d'altération et que leur source soit mentionnée et sous réserve, le cas échéant, du respect des droits de la propriété intellectuelle. Leur mise à disposition peut donner lieu à la perception d'une redevance qui inclut une participation forfaitaire aux dépenses de création, de maintenance et de mise à jour nécessaires à leur collecte et à leur traitement.

« Lorsque la mise à disposition des données mentionnées à l'alinéa premier est demandée à des fins commerciales, elle est subordonnée à la conclusion d'une convention entre l'autorité qui détient les données et le demandeur. Cette convention peut prévoir, outre la redevance mentionnée à l'alinéa précédent, une rémunération qui tient compte des ressources tirées de l'exploitation commerciale.

« Les contestations auxquelles peut donner lieu l'élaboration ou l'application de la convention, notamment en ce qui concerne son contenu financier, sont portées devant le président de la commission mentionnée à l'article 5 ou devant un membre de la commission qu'il désigne.

« *Art. 15. – I.-* Constituent des données essentielles au sens du présent article :

« 1° L'ensemble des actes et décisions, pris par l'Etat ou un de ses établissements publics administratifs, qui sont soumis à une

obligation de publication en vertu de dispositions législatives ou réglementaires, ainsi que les documents qui leur sont annexés ;

« 2° Les informations sur l'organisation et le fonctionnement des services publics de nature à faciliter les démarches des usagers ;

« 3° Les rapports et études sur les missions, l'organisation et le fonctionnement des services publics qui sont communicables à toute personne en application du titre I^{er} de la présente loi.

« Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, détermine ceux des actes et décisions mentionnés au 1° qui ne sont pas soumis aux dispositions du présent article en raison des atteintes à la vie privée que pourrait entraîner leur utilisation par des tiers.

« Des décrets en Conseil d'Etat peuvent préciser les catégories de données regardées comme essentielles en application des dispositions ci-dessus. Ces décrets peuvent en outre qualifier d'essentielles d'autres catégories de données détenues par l'Etat ou ses établissements publics administratifs.

« II.- Les services et établissements publics administratifs de l'Etat mettent gratuitement à la disposition du public, sur des sites accessibles en ligne, les données essentielles qui les concernent.

« Ces données peuvent être gratuitement utilisées et rediffusées, y compris à des fins commerciales, à condition qu'elles ne subissent pas d'altération et que leur source soit mentionnée. Toutefois, les données essentielles qui présentent un caractère personnel ne peuvent faire l'objet d'un traitement informatisé que dans le respect des règles posées par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

« *Art. 16.-* Un décret détermine les normes que doivent respecter les personnes publiques qui diffusent des données numérisées pour que ces données soient accessibles aux personnes atteintes d'un handicap visuel. Une personne qualifiée, désignée par le président de la commission mentionnée à l'article 5, peut être saisie par toute personne qui ne parvient pas, en raison de son handicap visuel, à accéder aux données publiques mises en ligne. »

CHAPITRE III

L'accès aux archives publiques

Article 4

La loi n° 79-18 du 3 janvier 1979 sur les archives est modifiée comme suit :

I.- L'article 6 est remplacé par les dispositions suivantes :

« *Art. 6.*- Les archives publiques, quels qu'en soient le support, le lieu de détention ou le mode de conservation sont, sous les réserves mentionnées à l'article 7, communicables de plein droit à toute personne qui en fait la demande.

« L'accès à ces archives s'exerce dans les conditions définies à l'article 4 de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 relative à l'accès aux documents administratifs et à la diffusion des données publiques. »

II.- L'article 7 est remplacé par les dispositions suivantes :

« *Art. 7.*- I.- Par dérogation aux dispositions de l'article 6, les archives publiques ne peuvent être librement consultées qu'à l'expiration d'un délai de :

« *a)* Vingt-cinq ans à compter de la date du document ou du document le plus récent inclus dans le dossier :

« - pour les documents dont la communication porte atteinte au secret des délibérations du Gouvernement et des autorités responsables relevant du pouvoir exécutif, à la monnaie et au crédit public, au secret en matière commerciale et industrielle, ou à la recherche, par les services compétents, des infractions fiscales et douanières ;

« - pour les documents mentionnés au troisième alinéa de l'article 1^{er} de la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 précitée ;

« - pour les documents élaborés dans le cadre d'un contrat de prestation de service exécuté pour le compte d'une ou de plusieurs personnes déterminées, sauf si ces documents entrent, du fait de leur contenu, dans le champ d'application des dispositions des *b* à *e* du présent article ;

« *b)* Vingt-cinq ans à compter de la date du décès de l'intéressé, pour les documents dont la communication porte atteinte au secret médical. Si la date du décès n'est pas connue, le délai est de cent vingt-cinq ans à compter de la date de naissance de la personne en cause ;

« c) Cinquante ans à compter de la date du document ou du document le plus récent inclus dans le dossier, pour les documents dont la communication porte atteinte au secret de la défense nationale, à la conduite de la politique extérieure, à la sûreté de l'Etat, à la sécurité publique ou à la sécurité des personnes.

« Le même délai s'applique, ou, s'il est plus bref, un délai de vingt-cinq ans à compter de la date du décès de l'intéressé, aux archives publiques dont la communication porte atteinte à la protection de la vie privée, ou rend publique une appréciation ou un jugement de valeur sur une personne physique nommément désignée ou facilement identifiable, ou fait apparaître le comportement d'une personne dans des conditions susceptibles de lui porter préjudice. Ce délai s'applique notamment aux dossiers de personnels, aux documents relatifs aux affaires portées devant les juridictions et à l'exécution des décisions de justice, ainsi qu'aux minutes et répertoires des officiers publics ou ministériels.

« Le même délai s'applique, à compter de leur clôture, aux registres de mariage de l'état civil ;

« d) Cent ans, à compter de leur clôture, pour les registres de naissance de l'état civil et pour les documents mentionnés au deuxième alinéa du c qui se rapportent à une personne mineure ;

« e) Cent ans à compter de la date du document ou du document le plus récent inclus dans le dossier, pour les documents dont la communication est susceptible de permettre la diffusion d'informations scientifiques ou techniques sur les armes nucléaires, biologiques ou chimiques de destruction massive.

« II.- Le décret en Conseil d'Etat prévu à l'article 32 précise les conditions d'application du présent article. »

III.- L'article 8 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. 8.- I.- L'autorisation de consulter des documents d'archives publiques avant l'expiration des délais fixés à l'article 7 peut être accordée aux personnes qui en font la demande dans la mesure où l'intérêt qui s'attache à la consultation de ces documents ne conduit pas à porter une atteinte excessive aux intérêts que la loi a entendu protéger. Hormis le cas où une disposition de valeur législative réserve à une autorité particulière la compétence pour permettre l'accès à certaines catégories de documents, l'autorisation est délivrée par l'administration des archives après accord de l'autorité dont émanent les documents.

« II.- L'administration des archives peut également, après

accord de l'autorité dont émanent les documents, décider l'ouverture anticipée de fonds ou parties de fonds d'archives publiques. »

Article 5

Au premier alinéa de l'article 6 de la loi n° 51-711 du 7 juin 1951 sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques, les mots : « ne peuvent être l'objet d'aucune communication de la part du service dépositaire avant l'expiration du délai de cent ans suivant la date de réalisation du recensement ou de l'enquête » sont remplacés par les mots : « ne peuvent faire l'objet d'une communication par le service dépositaire que dans les conditions prévues à l'article 7 de la loi n° 79-18 du 3 janvier 1979 sur les archives ».

TITRE II

DE LA LIBERTÉ DE COMMUNICATION EN LIGNE

CHAPITRE I^{ER}

La communication publique en ligne

Article 6

La communication publique en ligne est libre dans les conditions prévues à l'article 1^{er} de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.

Article 7

I.- L'article 2 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« On entend par communication publique en ligne toute communication audiovisuelle transmise sur demande individuelle formulée par un procédé de télécommunication. »

II.- Dans l'intitulé du chapitre VI du titre II et à l'article 43-7 de la même loi, les mots : « services de communication en ligne autres que de correspondance privée » sont remplacés par les mots : « services de communication publique en ligne ».

Aux articles 43-9 et 43-10, les mots : « service de communication en ligne autre que de correspondance privée » sont

remplacés par les mots : « service de communication publique en ligne ».

III.- Dans le même chapitre VI, il est inséré, avant l'article 43-7, un article 43-6-1 ainsi rédigé :

« *Art. 43-6-1.*- Les dispositions du présent chapitre ainsi que les articles 17 et 41-4 sont applicables aux services de communication publique en ligne. »

Article 8

I.- Le 15° de l'article 28 de la même loi est remplacé par les dispositions suivantes :

« 15°- Les offres de données ou de services de communication publique en ligne directement associés au programme de télévision et destinés à l'enrichir ou à le compléter. »

II.- Les 6° et 7° du II de l'article 30-1 de la même loi sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 6° Le cas échéant, la diffusion de services de communication audiovisuelle autres que télévisuels ;

« 7° Les offres de données ou de services de communication publique en ligne directement associés au programme de télévision et destinés à l'enrichir ou à le compléter ;

« 8° Les engagements du candidat en ce qui concerne le délai de mise en application du service. »

Article 9

I.- Il est inséré, après l'article 43-10 de la même loi, un article 43-10-1 ainsi rédigé :

« *Art. 43-10-1.*- Toute personne nommée ou désignée dans un service de communication publique en ligne dispose d'un droit de réponse, sans préjudice des demandes de correction ou de suppression du message qu'elle peut adresser au service, tant que ce message est accessible au public.

« La demande d'exercice du droit de réponse doit être présentée au plus tard dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle a cessé la mise à disposition du public du message contenant la mise en cause qui fonde cette demande.

« En cas de refus ou de silence gardé sur la demande par son destinataire dans les huit jours de la réception de celle-ci, le demandeur peut agir à l'encontre du directeur de la publication en saisissant en référé le président du tribunal de grande instance. Ce dernier peut ordonner, au besoin sous astreinte, la mise à disposition du public de la réponse.

« Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du présent article. »

II.- Le dernier alinéa du I de l'article 6 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle est abrogé.

Article 10

La loi n° 92-546 du 20 juin 1992 relative au dépôt légal est modifiée comme suit :

I.- A l'article 4, il est ajouté, après le 8°, un 9° ainsi rédigé :

« 9° Les personnes qui éditent ou produisent en vue de la communication publique en ligne, au sens du troisième alinéa de l'article 2 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, des signes, signaux, écrits, images, sons ou messages de toute nature sont soumises à l'obligation de dépôt légal dans les conditions définies à l'article 4-1. »

II.- Il est inséré, après l'article 4, un article 4-1 ainsi rédigé :

« *Art. 4-1.-* Les organismes dépositaires mentionnés à l'article 5 procèdent, conformément aux objectifs définis à l'article 2, auprès des personnes mentionnées au 9° de l'article 4, à la collecte des signes, signaux, écrits, images, sons ou messages de toute nature mis à la disposition du public ou de catégories de publics.

« Ces organismes informent les personnes mentionnées au 9° de l'article 4 des procédures de collecte qu'ils mettent en œuvre pour permettre l'accomplissement des obligations relatives au dépôt légal. Ils peuvent procéder eux-mêmes à cette collecte selon des procédures automatiques ou en déterminer les modalités en accord avec ces personnes.

« Les conditions de sélection et de consultation des informations collectées sont fixées par décret en Conseil d'Etat pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés. »

III.- Au deuxième alinéa de l'article 6, il est inséré, après la première phrase, la phrase suivante : « Il veille en particulier à la coordination et à la mise en service des procédures de collecte prévues à l'article 4-1. »

IV.- L'article 7 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les dispositions du présent article ne sont applicables aux personnes mentionnées au 9° de l'article 4 qu'à compter d'un délai de trois ans à compter de la publication de la loi n° du sur la société de l'information. »

CHAPITRE II

La responsabilité des prestataires techniques

Article 11

I.- L'article 43-8 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication est modifié comme suit :

a) Au premier alinéa :

- les mots : « accessibles par ces services » sont remplacés par les mots : « accessibles par des services de communication publique en ligne » ;

- les mots : « pénalement ou » sont supprimés ;

b) L'article est complété par le tiret suivant :

« - si, ayant effectivement connaissance du caractère manifestement illicite de ce contenu, elles n'ont pas agi promptement pour le retirer ou en rendre l'accès impossible. »

II.- Après l'article 43-8 de la même loi, il est inséré trois articles 43-8-1, 43-8-2 et 43-8-3 ainsi rédigés :

« *Art. 43-8-1.*- Les prestataires techniques mentionnés aux articles 43-7 et 43-8 ne sont pas des producteurs au sens de l'article 93-3 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle.

« *Art. 43-8-2.*- Les prestataires techniques mentionnés aux articles 43-7 et 43-8 ne sont pas soumis à une obligation générale de surveiller les informations qu'ils transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher activement des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

« *Art. 43-8-3.*- Le président du tribunal de grande instance peut prescrire en référé, à tout prestataire technique mentionné aux articles 43-7 et 43-8, toutes mesures propres à faire cesser un dommage occasionné par le contenu d'un service de communication publique en ligne, telles que celles visant à cesser de stocker ce contenu ou, à défaut, à cesser d'en permettre l'accès.

« Il peut être saisi par le ministère public en cas d'atteinte à l'ordre public. »

Article 12

I.- Il est inséré, après le cinquième alinéa de l'article L. 332-1 du code de la propriété intellectuelle, deux alinéas ainsi rédigés :

« 4° La suspension, par tout moyen, du contenu d'un service de communication publique en ligne portant atteinte à l'un des droits de l'auteur, y compris en ordonnant de cesser de stocker ce contenu ou, à défaut, de cesser d'en permettre l'accès. Dans ce cas, le délai prévu à l'article L. 332-2 est réduit à quinze jours.

« Le président du tribunal de grande instance peut, dans les mêmes formes, ordonner les mesures prévues aux 1° à 4° à la demande des titulaires de droits voisins définis au livre II. »

II.- Au deuxième alinéa de l'article L. 335-6 du code de la propriété intellectuelle, après les mots : « ainsi que la publication intégrale ou par extrait dans les journaux » sont insérés les mots : « ou sur les services de communication publique en ligne ».

Article 13

Après l'article L. 32-3 du code des postes et télécommunications, sont insérés les articles L. 32-3-1 et L. 32-3-2 ainsi rédigés :

« *Art. L. 32-3-1.*- La responsabilité civile d'un opérateur de télécommunications, et notamment d'un prestataire technique exerçant l'activité mentionnée à l'article 43-7 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, ne peut être engagée à raison des contenus qu'il se borne à transmettre.

« *Art. L. 32-3-2.*- La responsabilité civile d'un opérateur de télécommunications ne peut être engagée à raison du stockage automatique, intermédiaire et temporaire des contenus qu'il transmet, effectué dans le seul but de rendre plus efficace la

transmission ultérieure de ces contenus, à condition que cet opérateur agisse promptement pour retirer les contenus qu'il a stockés ou pour en rendre l'accès impossible, dès qu'il a effectivement connaissance, soit du fait que les contenus transmis initialement ont été retirés du réseau, soit du fait que l'accès aux contenus transmis initialement a été rendu impossible, soit du fait que les autorités judiciaires ont ordonné de retirer du réseau les contenus transmis initialement ou d'en rendre l'accès impossible. »

CHAPITRE III

L'effacement des données relatives aux communications

Article 14

Il est inséré, après l'article L. 32-3-2 du code des postes et télécommunications, un article L. 32-3-3 ainsi rédigé :

« *Art. L. 32-3-3.- I.-* Les opérateurs de télécommunications, et notamment ceux mentionnés à l'article 43-7 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, sont tenus d'effacer ou de rendre anonyme toute donnée relative à une communication dès que celle-ci est achevée, sous réserve des dispositions des II, III et IV ci-après.

« II.- Pour les besoins de la recherche, de la constatation et de la poursuite des infractions pénales, et dans le seul but de permettre, en tant que de besoin, la mise à disposition de l'autorité judiciaire d'informations, il peut être différé pour une durée maximale d'un an aux opérations tendant à effacer ou à rendre anonymes certaines catégories de données techniques. Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, détermine, dans les limites fixées par le IV, ces catégories de données et la durée de leur conservation, selon l'activité des opérateurs et la nature des communications.

« III.- Pour les besoins de la facturation et du paiement des prestations de télécommunications, les opérateurs peuvent, jusqu'à la fin de la période au cours de laquelle la facture peut être légalement contestée ou des poursuites engagées pour en obtenir le paiement, utiliser, conserver et, le cas échéant, transmettre à des tiers concernés directement par la facturation ou le recouvrement, les catégories de données techniques qui sont déterminées, dans les

limites fixées par le IV, selon l'activité des opérateurs et la nature de la communication, par décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.

« Les opérateurs peuvent en outre réaliser un traitement de ces données en vue de commercialiser leurs propres services de télécommunications, si les usagers y consentent expressément et pour une durée déterminée. Cette durée ne peut, en aucun cas, être supérieure à la période correspondant aux relations contractuelles entre l'utilisateur et l'opérateur.

« IV.- Les données conservées et traitées dans les conditions définies aux II et III portent exclusivement sur l'identification des personnes utilisatrices des services fournis par les opérateurs et sur les caractéristiques techniques des communications assurées par ces derniers.

« Elles ne peuvent en aucun cas porter sur le contenu des correspondances échangées ou des informations consultées, sous quelque forme que ce soit, dans le cadre de ces communications.

« La conservation et le traitement de ces données s'effectuent dans le respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

« Les opérateurs prennent toutes mesures pour empêcher une utilisation de ces données à des fins autres que celles prévues au présent article. »

Article 15

Il est inséré, après l'article L. 32-3-3 du code des postes et télécommunications, un article L. 32-3-4 rédigé comme suit :

« *Art. L. 32-3-4.-* La prescription est acquise, au profit des opérateurs mentionnés aux articles L. 33-1, L. 34-1 et L. 34-2, pour toutes demandes en restitution du prix de leurs prestations de télécommunications présentées après un délai d'un an à compter du jour du paiement.

« La prescription est acquise, au profit de l'utilisateur, pour les sommes dues en paiement des prestations de télécommunications d'un opérateur appartenant aux catégories visées au précédent alinéa lorsque celui-ci ne les a pas réclamées dans un délai d'un an courant à compter de la date de leur exigibilité. »

Article 16

Il est rétabli, dans le code des postes et télécommunications, un article L. 39-3 ainsi rédigé :

« *Art. L. 39-3.- I.-* Est puni d'un an d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende le fait pour un opérateur de télécommunications ou ses agents :

« 1° De ne pas procéder aux opérations tendant à effacer ou à rendre anonyme les données relatives aux communications dans les cas où ces opérations sont prescrites par la loi ;

« 2° De ne pas procéder à la conservation des données techniques dans les conditions où cette conservation est exigée par la loi.

« Les personnes physiques coupables de ces infractions encourent également l'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer l'activité professionnelle à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise.

« II.- Les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions définies au I.

« Les peines encourues par les personnes morales sont :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° La peine mentionnée au 2° de l'article 131-9 du code pénal, pour une durée de cinq ans au plus ;

« 3° La peine mentionnée au 9° de l'article 131-39 du code pénal.

« L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-9 du code pénal porte sur l'activité professionnelle dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise. »

TITRE III DU COMMERCE ÉLECTRONIQUE

CHAPITRE I^{ER} Principes généraux

Article 17

Est soumise aux dispositions du présent chapitre l'activité par laquelle des personnes établies en France et agissant à titre professionnel, proposent ou assurent à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou la prestation de services, à l'exclusion :

- des jeux d'argent, paris et loteries légalement autorisés ;
- des activités de représentation et d'assistance en justice ;
- des activités des notaires exercées pour l'application des dispositions de l'article 1^{er} de l'ordonnance n° 45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat.

Une personne est regardée comme étant établie en France au sens du présent chapitre lorsqu'elle s'y est installée d'une manière stable et durable pour exercer effectivement son activité, quel que soit, s'agissant d'une personne morale, le lieu d'implantation de son siège social. La localisation des moyens techniques nécessaires à l'exercice de l'activité ne constitue pas le seul critère de l'établissement.

Article 18

L'activité définie à l'article 17, lorsqu'elle est assurée par des personnes établies dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France, s'exerce librement sur le territoire national, sous réserve du respect des articles L. 181-1 à L. 183-2 et L. 361-1 à L. 364-1 du code des assurances, de l'article L. 214-12 du code monétaire et financier, du livre IV du code de commerce, des dispositions législatives et réglementaires relatives à la publicité non sollicitée envoyée par courrier électronique, des droits régis par le code de la propriété intellectuelle et des dispositions du code général des impôts.

La fourniture de biens ou la prestation de services mentionnés à l'article 17 est soumise à la loi de l'Etat membre où est établie la personne qui les propose ou les assure, sous réserve de la

commune intention de cette personne et de celle à qui sont destinés les biens ou services.

L'application de l'alinéa précédent ne peut avoir pour effet :

a) De priver un consommateur ayant sa résidence habituelle sur le territoire national de la protection que lui assurent les dispositions impératives de la loi française relatives aux obligations contractuelles. Au sens du présent article, les dispositions relatives aux obligations contractuelles comprennent les dispositions applicables aux éléments du contrat, y compris celles qui définissent les droits du consommateur, qui ont une influence déterminante sur la décision de contracter ;

b) De déroger aux règles de forme impératives prévues par la loi française pour les contrats créant ou transférant des droits sur un bien immobilier situé sur le territoire national.

Article 19

Dans les conditions prévues par décret en Conseil d'Etat, des mesures restreignant le libre exercice de leur activité par les personnes mentionnées à l'article 17 peuvent être prises par l'autorité administrative lorsqu'elles sont nécessaires pour le maintien de l'ordre et de la sécurité publics, pour la protection des mineurs, pour la protection de la santé publique, pour la préservation des intérêts de la défense nationale ou pour la protection des consommateurs et des investisseurs autres que ceux mentionnés à l'article L. 411-2 du code monétaire et financier.

Article 20

Sans préjudice des autres obligations d'information prévues par les textes législatifs et réglementaires en vigueur, toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 17 est tenue d'assurer à ceux à qui est destinée la fourniture de biens ou la prestation de services un accès facile, direct et permanent aux informations suivantes :

1° S'il s'agit d'une personne physique, ses nom et prénoms et, s'il s'agit d'une personne morale, sa raison sociale ;

2° L'adresse où elle est établie ainsi que son adresse de courrier électronique ;

3° Si elle est assujettie aux formalités d'inscription au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, le numéro de son inscription ;

4° Si elle est au nombre des personnes mentionnées à l'article 286 *ter* du code général des impôts, son numéro individuel d'identification ;

5° Si son activité est soumise à un régime d'autorisation, le nom et l'adresse de l'autorité ayant délivré celle-ci ;

6° Si elle est membre d'une profession réglementée, la référence aux règles professionnelles applicables et le nom de l'ordre ou de l'organisme professionnel auprès duquel elle est inscrite.

CHAPITRE II

La publicité par voie électronique

Article 21

Il est inséré, après l'article 43-10-1 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, un article 43-10-2 ainsi rédigé :

« *Art. 43-10-2.*- Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication publique en ligne, doit pouvoir être clairement identifiée comme telle. Elle doit également permettre d'identifier la personne pour le compte de laquelle elle est réalisée.

« L'alinéa précédent s'applique sans préjudice des dispositions de l'article L. 121-1 du code de la consommation. »

Article 22

Après l'article L. 121-15 du code de la consommation, il est inséré les articles L. 121-15-1 à L. 121-15-6 ainsi rédigés :

« *Art. L. 121-15-1.*- Il est interdit d'adresser par courrier électronique des publicités ou des offres promotionnelles non sollicitées aux personnes qui, ne souhaitant pas être rendues destinataires de telles publicités ou offres, se sont inscrites sur des registres destinés à recevoir leur opposition.

« Un décret en Conseil d'Etat précise les conditions dans lesquelles les registres d'opposition sont tenus et fixe les modalités d'inscription dans ceux-ci. Cette inscription est gratuite et peut être faite par voie électronique.

« *Art. L. 121-15-2-* Les publicités non sollicitées ainsi que les offres promotionnelles, telles que les rabais, les primes ou les cadeaux ainsi que les concours ou les jeux promotionnels, adressés par courrier électronique, doivent pouvoir être identifiées de manière claire et non équivoque dès leur réception par le destinataire.

« *Art. L. 121-15-3.-* Le professionnel qui envoie par voie électronique des messages comportant des publicités ou des offres promotionnelles non sollicitées doit y faire figurer une mention indiquant la possibilité offerte au destinataire de ne plus recevoir ces envois et la procédure à suivre pour l'exercice de cette faculté. Cette mention précise en outre qu'il peut être mis fin à l'envoi de toute publicité ou offre promotionnelle non sollicitée, de quelque professionnel qu'il émane, par l'inscription sur les registres d'opposition prévus à l'article L. 121-15-1.

« *Art. L. 121-15-4.-* Les infractions aux dispositions des articles L. 121-15-1 à L. 121-15-3 sont passibles des peines prévues à l'article L. 213-1. Elles sont recherchées et constatées dans les conditions prévues à l'article L. 121-2. Les articles L. 121-3 et L. 121-4 sont également applicables.

« *Art. L. 121-15-5.-* Les conditions auxquelles sont soumises la possibilité de bénéficier d'offres promotionnelles ainsi que celle de participer à des concours ou à des jeux promotionnels, lorsque ces offres, concours ou jeux sont proposés à distance et par voie électronique, doivent être clairement précisées et aisément accessibles.

« *Art. L. 121-15-6.-* Les articles L 121-15-1 à L. 121-15-5 sont applicables aux publicités, offres, concours ou jeux à destination des professionnels. »

CHAPITRE III

Les contrats par voie électronique

Article 23

Il est créé, après le chapitre VI du titre III du livre III du code civil, un chapitre VII ainsi rédigé :

« *CHAPITRE VII*
« *Des contrats ou obligations sous forme électronique*
« *Section 1*
« *Des règles générales*

« *Art. 1369-1.*- Lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un acte juridique, celui-ci peut être établi et conservé sous forme électronique dans les conditions prévues aux articles 1316-1 et 1316-4 et, lorsqu'un acte authentique est requis, au second alinéa de l'article 1317.

« Lorsqu'est exigée une mention écrite de la main même de celui qui s'oblige, ce dernier peut l'apposer sous forme électronique si les conditions de cette apposition sont de nature à garantir que la mention ne peut émaner que de lui-même.

« *Art. 1369-2.*- Il est fait exception aux dispositions de l'article 1369-1 pour :

« *a)* Les actes sous seing privé relatifs au droit des personnes et de la famille, aux successions, aux libéralités et aux régimes matrimoniaux ;

« *b)* Les actes soumis à autorisation ou homologation de l'autorité judiciaire ;

« *c)* Les actes sous seing privé relatifs à des sûretés personnelles ou réelles, de nature civile ou commerciale, sauf s'ils sont passés par une personne pour les besoins de sa profession.

« *Section 2*
« *Des règles particulières applicables au commerce électronique*

« *Art. 1369-3.*- Quiconque propose, par voie électronique, la fourniture de biens ou la prestation de services précise les conditions générales et particulières applicables ainsi que les modalités de conservation et de reproduction de ces conditions.

« L'auteur de l'offre est tenu par cette proposition tant qu'elle reste accessible par voie électronique.

« Lorsque l'offre est faite à titre professionnel, elle énonce en outre :

« *a)* Les différentes étapes à suivre pour conclure le contrat par voie électronique ;

« *b)* Les moyens techniques permettant à l'utilisateur, avant la conclusion du contrat, d'identifier les erreurs commises dans la saisie des données et de les corriger ;

« *c)* Les langues proposées pour la conclusion du contrat ;

« d) Le cas échéant, les modalités d'archivage du contrat par l'auteur de l'offre et les conditions d'accès au contrat archivé ;

« e) Les moyens de consulter par voie électronique les règles professionnelles et commerciales auxquelles l'auteur de l'offre entend, le cas échéant, se soumettre.

« *Art. 1369-4.-* Le contrat proposé par voie électronique est conclu quand le destinataire de l'offre, après avoir passé commande et s'être vu accuser réception de celle-ci par l'auteur de l'offre, confirme son acceptation.

« L'accusé de réception doit être transmis sans délai par voie électronique par l'auteur de l'offre et comporter, outre le rappel des conditions générales et particulières applicables, l'ensemble des informations relatives aux caractéristiques du bien ou du service ainsi que le prix total de la commande, hors taxe et toutes taxes comprises.

« La commande, l'accusé de réception et la confirmation de l'acceptation de l'offre sont considérés comme reçus lorsque les parties auxquelles ils sont adressés peuvent y avoir accès.

« *Art. 1369-5.-* Il est fait exception aux dispositions de l'article 1369-4 pour les contrats de fourniture de biens ou de prestation de services qui sont conclus exclusivement par échange de courriers électroniques, sans sollicitation commerciale préalable.

« Il peut, en outre, être dérogé aux mêmes dispositions ainsi qu'à celles des *a* à *e* de l'article 1369-3 dans les conventions conclues entre professionnels. »

Article 24

Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à procéder par ordonnances à l'adaptation des dispositions législatives subordonnant la conclusion, la validité ou les effets de certains contrats à des formalités autres que celles mentionnées à l'article 1369-1 du code civil, en vue de permettre l'accomplissement de celles-ci par voie électronique.

L'ordonnance prévue à l'alinéa précédent devra être prise dans l'année suivant la publication de la présente loi.

Un projet de loi de ratification devra être déposé devant le Parlement dans un délai de six mois à compter de la publication de l'ordonnance.

Article 25

Il est inséré, après l'article L. 134-1 du code de la consommation, un article L. 134-2 ainsi rédigé :

« *Art. L. 134-2.*- Lorsque le contrat est conclu par voie électronique et qu'il porte sur une somme égale ou supérieure à un montant fixé par décret, le contractant professionnel assure la conservation de l'écrit qui le constate pendant un délai déterminé par ce même décret et en garantit à tout moment l'accès à son cocontractant qui lui en fait la demande. »

TITRE IV DE L'ACCES AUX RESEAUX

CHAPITRE I^{ER} Les systèmes satellitaires

Article 26

I.- L'article L. 32 du code des postes et télécommunications est complété par un 16° ainsi rédigé :

« 16° Système satellitaire.

« On entend par système satellitaire tout ensemble de stations terriennes et spatiales utilisé pour assurer des radiocommunications spatiales et comportant un ou plusieurs satellites artificiels de la Terre. »

II.- Au I de l'article L. 97-1 du code des postes et télécommunications, il est inséré, après le quatrième alinéa, l'alinéa suivant :

« Elle instruit pour le compte de l'Etat les demandes d'autorisation présentées en application de l'article L. 97-2. »

Article 27

« Le livre II du code des postes et télécommunications est complété par un titre VIII ainsi rédigé :

*« TITRE VIII
« ASSIGNATIONS DE FREQUENCE AUX
SYSTEMES SATELLITAIRES*

« *Art. L. 97-2.- I.- a)* Toute demande d'assignation de fréquence à un système satellitaire est adressée à l'Agence nationale des fréquences.

« Sauf si l'assignation demandée n'est pas conforme au tableau national de répartition des bandes de fréquences ou aux stipulations des instruments de l'Union internationale des télécommunications, l'Agence nationale des fréquences déclare, au nom de la France, l'assignation de fréquence correspondante à l'Union internationale des télécommunications et engage la procédure prévue par le règlement des radiocommunications.

« *b)* L'exploitation d'une assignation de fréquence à un système satellitaire, déclarée par la France à l'Union internationale des télécommunications, est soumise à l'autorisation du ministre chargé des télécommunications.

« L'octroi de l'autorisation est subordonné à la justification par le demandeur de sa capacité à contrôler l'émission de l'ensemble des stations radioélectriques, y compris les stations terriennes, utilisant l'assignation de fréquence, ainsi qu'au versement à l'Agence nationale des fréquences d'une redevance correspondant aux coûts de traitement du dossier déclaré à l'Union internationale des télécommunications.

« L'autorisation peut être refusée dans les cas suivants :

« 1° Pour la sauvegarde de l'ordre public, les besoins de la défense ou ceux de la sécurité publique ;

« 2° Lorsque la demande n'est pas compatible, soit avec les engagements souscrits par la France dans le domaine des radiocommunications, soit avec les utilisations existantes ou prévisibles de bandes de fréquence, soit avec d'autres demandes d'autorisation ;

« 3° Lorsque la demande a des incidences sur les droits attachés aux assignations de fréquence antérieurement déclarées par la France à l'Union internationale des télécommunications ;

« 4° Lorsque le demandeur a fait l'objet d'une des sanctions prévues au III du présent article ou à l'article L. 97-3.

« L'autorisation devient caduque si l'exploitation se révèle incompatible avec les accords de coordination postérieurs à la délivrance de l'autorisation.

« II.- Le titulaire d'une autorisation doit respecter les spécifications techniques notifiées par la France à l'Union internationale des télécommunications ainsi que, le cas échéant, les accords de coordination conclus avec d'autres Etats membres de l'Union internationale des télécommunications ou avec d'autres exploitants d'assignations de fréquence déclarées par la France à l'Union internationale des télécommunications, y compris les accords postérieurs à la délivrance de l'autorisation.

« Le titulaire doit assurer, de façon permanente, le contrôle de l'émission de l'ensemble des stations radioélectriques, y compris les stations terriennes, utilisant l'assignation de fréquence.

« Le titulaire de l'autorisation doit apporter son concours à l'administration pour la mise en œuvre des dispositions du règlement des radiocommunications.

« A la demande du ministre chargé des télécommunications, le titulaire de l'autorisation doit faire cesser tout brouillage préjudiciable occasionné par le système satellitaire ayant fait l'objet de l'autorisation, dans les cas prévus par le règlement des radiocommunications.

« Les obligations que le présent article met à la charge du titulaire de l'autorisation s'appliquent également aux stations radioélectriques auxquelles il a recours, quelle que soit leur localisation, y compris hors de France, et quelle que soit la personne qui les détient, installe ou exploite.

« L'autorisation est accordée à titre personnel et ne peut être cédée à un tiers. Elle ne peut faire l'objet d'un transfert qu'après accord du ministre chargé des télécommunications.

« III.- Lorsque le titulaire de l'autorisation prévue au I ne respecte pas les obligations qui lui sont imposées par les textes législatifs ou réglementaires, le ministre chargé des télécommunications le met en demeure de s'y conformer dans un délai déterminé.

« Si le titulaire ne donne pas suite à la mise en demeure qui lui a été adressée, le ministre peut prononcer à son encontre l'une des sanctions prévues au 2° de l'article L. 36-11. La procédure prévue aux 2° et 4° de l'article L. 36-11 est applicable.

« Le ministre peut, en outre, décider d'interrompre la procédure engagée par la France auprès de l'Union internationale des télécommunications.

« IV.- L'obtention de l'autorisation prévue au I ne dispense pas, le cas échéant, des autres autorisations prévues par les lois et

règlements en vigueur, notamment de celles prévues au titre I du présent livre et de celles concernant la fourniture de services de radiodiffusion sonore ou de télévision sur le territoire français prévues par la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.

« V.- Le présent article n'est pas applicable :

« 1° Lorsque l'assignation de fréquence est utilisée par une administration pour ses propres besoins dans une bande de fréquence dont elle est affectataire, en application de l'article 21 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication ;

« 2° Lorsque la France a agi auprès de l'Union internationale des télécommunications, en sa qualité d'administration notificatrice, au nom d'un groupe d'Etats membres de l'Union internationale des télécommunications.

« VI.- Un décret en Conseil d'Etat fixe les modalités d'application du présent article. Il précise notamment :

« 1° La procédure selon laquelle les autorisations sont délivrées ou retirées et selon laquelle leur caducité est constatée ;

« 2° La durée et les conditions de modification et de renouvellement de l'autorisation ;

« 3° Les conditions de mise en service du système satellitaire ;

« 4° Les modalités d'établissement et de recouvrement de la redevance prévue au deuxième alinéa du *b*) du I.

« *Art. L. 97-3.-* Est puni d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 75 000 € le fait d'exploiter une assignation de fréquence relative à un système satellitaire déclarée par la France à l'Union internationale des télécommunications, sans l'autorisation prévue à l'article L. 97-2, ou de poursuivre cette exploitation en violation d'une décision de suspension ou de retrait ou d'un constat de caducité de cette autorisation.

« Les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions définies au présent article. Les peines encourues par les personnes morales sont :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines prévues aux 4°, 5°, 8° et 9° de l'article 131-39 du même code.

« Les fonctionnaires et agents de l'administration des télécommunications et de l'Agence nationale des fréquences mentionnés à l'article L. 40 peuvent rechercher et constater ces infractions dans les conditions fixées audit article. »

Article 28

Les personnes physiques ou morales ayant demandé à l'Etat ou à l'Agence nationale des fréquences de déclarer à l'Union internationale des télécommunications une assignation de fréquence relative à un système satellitaire antérieurement à la publication de la présente loi doivent, si elles souhaitent conserver les droits d'exploitation de cette assignation de fréquence, solliciter l'autorisation prévue à l'article L. 97-2 du code des postes et télécommunications, dans un délai d'un an à compter de la date de publication du décret prévu au VI de l'article L. 97-2.

CHAPITRE II

La téléphonie mobile

Article 29

La section 4 du chapitre II du titre I^{er} du livre II du code des postes et télécommunications est complétée par un article L. 34-8-1 ainsi rédigé :

« *Art. L. 34-8-1.* - On entend par prestation d'itinérance, celle qui est fournie par un opérateur de radiocommunications mobiles à un autre opérateur de radiocommunications mobiles en vue de permettre l'accueil, sur le réseau du premier, des clients du second.

« Lorsque cela est nécessaire pour assurer une concurrence loyale, le ministre chargé des télécommunications peut imposer à un opérateur de radiocommunications mobiles de faire droit, dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires, à une demande raisonnable de prestation d'itinérance, faite par un autre opérateur de radiocommunications mobiles titulaire de l'autorisation prévue à l'article L. 33-1. Le ministre fixe, après avis de l'Autorité de régulation des télécommunications, les conditions générales et les principes de tarification auxquels la convention d'itinérance doit satisfaire. Ces conditions et ces principes sont insérés dans le cahier des charges annexé à l'autorisation de l'opérateur fournissant la prestation d'itinérance.

« La prestation d'itinérance fait l'objet d'une convention de droit privé entre les deux parties concernées. Cette convention détermine, dans le respect des dispositions du présent code et des décisions prises pour son application, les conditions techniques et financières de l'itinérance. Elle est communiquée à l'Autorité de régulation des télécommunications.

« Lorsqu'il a été fait application du deuxième alinéa du présent article, les différends relatifs à la conclusion ou à l'exécution de la convention d'itinérance peuvent être soumis à l'Autorité de régulation des télécommunications, conformément à l'article L. 36-8 du code des postes et télécommunications. »

Article 30

Il est inséré, après le 2° du II de l'article L. 36-8 du code des postes et télécommunications, un 3° ainsi rédigé :

« 3° Les différends portant sur la conclusion ou l'exécution de la convention d'itinérance prévue à l'article L. 34-8-1. »

TITRE V DE LA SÉCURITÉ DANS LA SOCIÉTÉ DE L'INFORMATION

CHAPITRE I^{ER} Lutte contre la cybercriminalité

Article 31

L'article 56 du code de procédure pénale est modifié comme suit :

1° Au premier alinéa, après le mot : « documents », sont insérés les mots : « , données informatiques » et, après le mot : « pièces », est inséré le mot : « , informations » ;

2° Au deuxième alinéa, les mots : « ou documents » sont remplacés par les mots : « , documents ou données informatiques » ;

3° Après le quatrième alinéa, il est inséré deux alinéas ainsi rédigés :

« Il est procédé à la saisie des données informatiques nécessaires à la manifestation de la vérité en plaçant sous main de

justice soit le support physique de ces données, soit une copie réalisée en présence des personnes qui assistent à la perquisition ;

« Si une copie est réalisée, il peut être procédé, sur instruction du procureur de la République, à l'effacement définitif, sur le support physique qui n'a pas été placé sous main de justice, des données informatiques dont la détention ou l'usage est illégal ou dangereux pour la sécurité des personnes ou des biens. » ;

4° A l'avant-dernier alinéa, les mots : « et documents » sont remplacés par les mots : « , documents et données informatiques ».

Article 32

A l'article 94 du code de procédure pénale, après les mots : « des objets » sont insérés les mots : « ou des données informatiques ».

Article 33

L'article 97 du code de procédure pénale est modifié comme suit :

1° Au premier alinéa, après les mots : « des documents », sont insérés les mots : « ou des données informatiques » ;

2° Au deuxième alinéa, les mots : « les objets et documents » sont remplacés par les mots : « les objets, documents ou données informatiques » ;

3° Au troisième alinéa, les mots : « et documents » sont remplacés par les mots : « , documents et données informatiques » ;

4° A l'avant-dernier alinéa, après le mot : « documents », sont insérés les mots : « ou des données informatiques » ;

5° Après le deuxième alinéa, il est inséré deux alinéas ainsi rédigés :

« Il est procédé à la saisie des données informatiques nécessaires à la manifestation de la vérité, en plaçant sous main de justice soit le support physique de ces données, soit une copie réalisée en présence des personnes qui assistent à la perquisition.

« Si une copie est réalisée dans le cadre de cette procédure, il peut être procédé, sur ordre du juge d'instruction, à l'effacement définitif, sur le support physique qui n'a pas été placé sous main de justice, des données informatiques dont la détention ou l'usage est illégal ou dangereux pour la sécurité des personnes ou des biens. »

Article 34

I.- L'article 323-1 du code pénal est modifié comme suit :

Au premier alinéa, les mots : « un an » sont remplacés par les mots : « deux ans ». Les termes : « 100 000 F » sont remplacés par les termes: « 30 000 € ».

Au second alinéa, les mots : « deux ans » sont remplacés par les mots : « trois ans ». Les termes : « 200 000 F » sont remplacés par les termes : « 45 000 € ».

II.- A l'article 323-2 du code pénal, les mots : « trois ans » sont remplacés par les mots : « cinq ans » et les termes : « 300 000 F » sont remplacés par les termes : « 75 000 € ».

III.- A l'article 323-3 du code pénal, les mots : « trois ans » sont remplacés par les mots : « cinq ans » et les termes : « 300 000 F » sont remplacés par les termes : « 75 000 € ».

Article 35

I.- Après l'article 323-3 du code pénal, il est inséré un article 323-3-1 ainsi rédigé :

« *Art. 323-3-1.*- Le fait d'offrir, de céder ou de mettre à disposition un programme informatique conçu pour commettre une ou plusieurs des infractions prévues par les articles 323-1 à 323-3 est puni des peines prévues respectivement pour l'infraction elle-même ou pour l'infraction la plus sévèrement réprimée. »

II.- Aux articles 323-4 et 323-7 du code pénal, les mots : « les articles 323-1 à 323-3 » sont remplacés par les mots : « les articles 323-1 à 323-3-1 ».

CHAPITRE II

Liberté d'utilisation des moyens et des prestations de cryptologie

Article 36

On entend par moyen de cryptologie tout matériel ou logiciel conçu ou modifié pour transformer des données, qu'il s'agisse d'informations ou de signaux, à l'aide de conventions secrètes ou pour réaliser l'opération inverse avec ou sans convention secrète.

Ces moyens de cryptologie ont principalement pour objet de sécuriser le stockage ou la transmission de données, en permettant, en particulier, d'assurer la confidentialité des données ou, par exemple à des fins de signature électronique, leur authentification ou le contrôle de leur intégrité.

On entend par prestation de cryptologie toute opération visant à la mise en œuvre de moyens de cryptologie, effectuée pour le compte d'autrui, y compris la gestion des conventions secrètes ou des conventions publiques permettant d'assurer des fonctions de confidentialité ou, par exemple à des fins de signature électronique, d'authentification ou de contrôle d'intégrité.

Section 1

Utilisation, fourniture, transfert, importation et exportation de moyens de cryptologie

Article 37

I.- L'utilisation des moyens de cryptologie est libre.

II.- La fourniture, le transfert depuis ou vers un Etat membre de la Communauté européenne, l'importation et l'exportation des moyens de cryptologie dont la seule fonction cryptologique est une fonction d'authentification ou de contrôle d'intégrité, notamment à des fins de signature électronique, sont libres.

III.- La fourniture, le transfert depuis un Etat membre de la Communauté européenne ou l'importation d'un moyen de cryptologie n'assurant pas exclusivement des fonctions d'authentification ou de contrôle d'intégrité sont libres, dès lors que le fournisseur ou la personne procédant au transfert ou à l'importation les déclarent au préalable auprès du Premier ministre et tiennent ensuite à la disposition de celui-ci une description des caractéristiques techniques du moyen en question. Sont fixées par décret :

a) Les conditions dans lesquelles sont souscrites ces déclarations et les conditions et les délais dans lesquels le Premier ministre peut demander communication des caractéristiques du moyen, ainsi que la nature de ces caractéristiques ;

b) Les catégories de moyens dont les caractéristiques techniques ou les conditions d'utilisation sont telles que, au regard des intérêts de la défense nationale et de la sécurité intérieure de

l'Etat, leur fourniture, leur transfert depuis un Etat membre de la Communauté européenne ou leur importation peuvent être dispensées de toute formalité préalable.

IV.- Le transfert vers un Etat membre de la Communauté européenne et l'exportation d'un moyen de cryptologie n'assurant pas exclusivement des fonctions d'authentification ou de contrôle d'intégrité sont soumis à autorisation du Premier ministre. Sont fixées par décret :

a) Les conditions dans lesquelles est accordée cette autorisation, et notamment les délais de réponse aux demandes d'autorisation ;

b) Les catégories de moyens dont les caractéristiques techniques ou les conditions d'utilisation sont telles que, au regard de intérêts de la défense nationale et de la sécurité intérieure de l'Etat, leur transfert vers un Etat membre de la Communauté européenne ou leur exportation peuvent être, soit seulement soumises au régime déclaratif et aux obligations d'information prévus au III ci-dessus, soit dispensées de toute formalité préalable.

Section 2

Fourniture de prestations de cryptologie

Article 38

I.- L'activité de fourniture de prestations de cryptologie doit être déclarée auprès du Premier ministre, dans des conditions définies par décret. Ce décret peut prévoir des exceptions à l'obligation de déclaration, pour les prestations dont les caractéristiques techniques ou les conditions de fourniture sont telles que, au regard des intérêts de la défense nationale et de la sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat, cette fourniture peut être dispensée de toute formalité préalable.

II.- Les personnes physiques ou morales exerçant cette activité peuvent faire l'objet d'une accréditation volontaire dans des conditions fixées par décret au Conseil d'Etat. Elles sont assujetties au secret professionnel, sous réserve des dispositions des articles 230-1 à 230-5 du code de procédure pénale et de l'article 434-15-2 du code pénal.

Article 39

Sauf à démontrer qu'elles n'ont commis aucune faute intentionnelle ou négligence, les personnes physiques ou morales fournissant des prestations de cryptologie à des fins de confidentialité sont présumées responsables, nonobstant toute stipulation contractuelle contraire, du préjudice causé aux personnes leur confiant la gestion de leurs conventions secrètes en cas d'atteinte à l'intégrité, à la confidentialité ou à la disponibilité des données transformées à l'aide de ces conventions.

Article 40

Sauf à démontrer qu'elles n'ont commis aucune faute intentionnelle ou négligence, les personnes physiques ou morales prestataires de services de certification électronique ou fournissant d'autres services liés aux signatures électroniques sont présumées responsables du préjudice causé aux personnes qui se sont fiées raisonnablement aux certificats qu'elles délivrent.

Elles ne sont pas responsables du préjudice causé par un usage du certificat dépassant les limites fixées à son utilisation ou à la valeur des transactions pour lesquelles il peut être utilisé, à condition que ces limites aient été clairement portées à la connaissance des utilisateurs dans le certificat.

Elles doivent justifier d'une garantie financière suffisante, spécialement affectée au paiement des sommes qu'elles pourraient devoir aux personnes s'étant fiées raisonnablement aux certificats qu'elles délivrent, ou d'une assurance garantissant les conséquences pécuniaires de leur responsabilité civile professionnelle.

Section 3

Sanctions administratives

Article 41

Lorsqu'un fournisseur de moyens de cryptologie, à titre payant ou gratuit, ne respecte pas les obligations auxquelles il est assujetti en application du III de l'article 37, le Premier ministre peut, après avoir mis l'intéressé à même de présenter ses observations, prononcer l'interdiction de mise en circulation du moyen de cryptologie concerné.

L'interdiction de mise en circulation est applicable sur l'ensemble du territoire national. Elle emporte obligation de procéder au retrait des moyens de cryptologie qui ont été mis en vente, offerts à la location, ou fournis à titre gratuit, directement ou par l'intermédiaire de diffuseurs commerciaux, antérieurement à la décision du Premier ministre.

Section 4

Dispositions de droit pénal

Article 42

Il est inséré, dans la loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des télécommunications, un article 11-1 ainsi rédigé :

« *Art. 11-1.* - Les personnes physiques ou morales qui fournissent des prestations de cryptologie visant à assurer une fonction de confidentialité sont tenues, lorsque leur prestation inclut la gestion de conventions secrètes, de remettre aux agents autorisés dans les conditions prévues à l'article 4, sur leur demande, les conventions permettant le déchiffrement des données transformées au moyen des prestations qu'elles ont fournies. Les agents autorisés peuvent demander aux fournisseurs de prestations susmentionnés de mettre eux-mêmes en œuvre ces conventions, sauf si ceux-ci démontrent qu'ils ne sont pas en mesure de satisfaire à ces réquisitions.

« Le fait de ne pas déférer, dans ces conditions, aux demandes des autorités habilitées est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

« Un décret en Conseil d'Etat précise les procédures suivant lesquelles cette obligation est mise en œuvre ainsi que les conditions dans lesquelles la prise en charge financière de cette mise en œuvre est assurée par l'Etat. »

Article 43

I.- Sans préjudice de l'application du code des douanes :

a) Le fait de ne pas satisfaire à l'obligation de déclaration prévue à l'article 37 en cas de fourniture, de transfert, d'importation ou d'exportation d'un moyen de cryptologie, ou de refus de satisfaire à l'obligation de communication à l'autorité administrative prévue

par ce même article, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende ;

b) Le fait d'exporter un moyen de cryptologie sans avoir préalablement obtenu l'autorisation mentionnée à l'article 37 ou en dehors des conditions de cette autorisation, lorsqu'une telle autorisation est exigée, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

II.- Le fait de vendre ou de louer un moyen de cryptologie ayant fait l'objet d'une interdiction administrative de mise en circulation en application de l'article 41 est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

III.- Le fait de fournir des prestations de cryptologie visant à assurer des fonctions de confidentialité sans avoir satisfait à l'obligation de déclaration prévue à l'article 38 est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende.

IV.- Les personnes physiques coupables des infractions prévues au présent article encourent les peines complémentaires prévues aux articles 131-19, 131-21 et 131-27 du code pénal et, à titre définitif ou pour une durée de cinq ans au plus, les peines prévues aux articles 131-33 et 131-34 du code pénal.

V.- Les personnes morales sont responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions prévues au présent article. Les peines encourues par les personnes morales sont :

1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

2° Les peines mentionnées à l'article 131-39 du code pénal.

Article 44

Outre les officiers et agents de police judiciaire agissant conformément aux dispositions du code de procédure pénale et, dans leur domaine de compétence, les agents des douanes agissant conformément aux dispositions du code des douanes, les agents habilités à cet effet par le Premier ministre et assermentés dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat peuvent rechercher et constater par procès-verbal les infractions aux dispositions des articles 37, 38, 41 et 43 de la présente loi et des textes pris pour leur application.

Les agents habilités par le Premier ministre mentionnés à l'alinéa précédent peuvent accéder aux locaux, terrains ou moyens de transport à usage professionnel en vue de rechercher et de constater les infractions, demander la communication de tous les documents professionnels et en prendre copie, recueillir, sur convocation ou sur place, les renseignements et justifications. Les agents ne peuvent accéder à ces locaux que pendant leurs heures d'ouverture lorsqu'ils sont ouverts au public et, dans les autres cas, qu'entre 8 heures et 20 heures. Ils ne peuvent accéder aux locaux qui servent pour partie de domicile aux intéressés.

Le procureur de la République est préalablement informé des opérations envisagées en vue de la recherche des infractions. Il peut s'opposer à ces opérations. Les procès-verbaux lui sont transmis dans les cinq jours suivant leur établissement. Une copie en est également remise à l'intéressé.

Les agents habilités peuvent, dans les mêmes lieux et les mêmes conditions de temps, procéder à la saisie des matériels mentionnés à l'article 36 sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du président du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les matériels, ou d'un juge délégué par lui. La demande doit comporter tous les éléments d'information de nature à justifier la saisie. Celle-ci s'effectue sous l'autorité et le contrôle du juge qui l'a autorisée.

Les matériels saisis sont immédiatement inventoriés. L'inventaire est annexé au procès-verbal dressé sur les lieux. Les originaux du procès-verbal et de l'inventaire sont transmis, dans les cinq jours suivant leur établissement, au juge qui a ordonné la saisie.

Le président du tribunal de grande instance ou le juge délégué par lui peut à tout moment, d'office ou sur la demande de l'intéressé, ordonner mainlevée de la saisie.

Est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 € d'amende le fait de refuser de fournir les informations ou documents ou de faire obstacle au déroulement des enquêtes mentionnées au présent article.

Article 45

Il est inséré, après l'article 132-75 du code pénal, un article 132-76 ainsi rédigé :

« *Art. 132-76.-* Lorsqu'un moyen de cryptologie au sens de l'article 36 de la loi n° du sur la société de l'information a été

utilisé pour préparer ou commettre un crime ou un délit, ou pour en faciliter la préparation ou la commission, le maximum de la peine privative de liberté encourue est relevé ainsi qu'il suit :

« 1° Il est porté à la réclusion criminelle à perpétuité lorsque l'infraction est punie de trente ans de réclusion criminelle ;

« 2° Il est porté à trente ans de réclusion criminelle lorsque l'infraction est punie de vingt ans de réclusion criminelle ;

« 3° Il est porté à vingt ans de réclusion criminelle lorsque l'infraction est punie de quinze ans de réclusion criminelle ;

« 4° Il est porté à quinze ans de réclusion criminelle lorsque l'infraction est punie de dix ans d'emprisonnement ;

« 5° Il est porté à dix ans d'emprisonnement lorsque l'infraction est punie de sept ans d'emprisonnement ;

« 6° Il est porté à sept ans d'emprisonnement lorsque l'infraction est punie de cinq ans d'emprisonnement ;

« 7° Il est porté au double lorsque l'infraction est punie de trois ans d'emprisonnement au plus.

« Les dispositions du présent article ne sont toutefois pas applicables à l'auteur ou au complice de l'infraction qui, à la demande des autorités judiciaires ou administratives, leur a remis la version en clair des messages chiffrés ainsi que les conventions secrètes nécessaires au déchiffrement. »

Article 46

Il est inséré, après l'article 434-15-1 du code pénal, un article 434-15-2 ainsi rédigé :

« *Art. 434-15-2.-* Est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende le fait, pour quiconque ayant connaissance de la convention secrète de déchiffrement d'un moyen de cryptologie, au sens de l'article 36 de la loi n° du sur la société de l'information, susceptible d'avoir été utilisé pour préparer, faciliter ou commettre un crime ou un délit, de refuser de remettre ladite convention aux autorités judiciaires ou de la mettre en œuvre, sur les réquisitions de ces autorités, délivrées en application des titres II et III du livre I^{er} du code de procédure pénale.

« Si le refus est opposé alors que la remise ou la mise en œuvre de la convention aurait permis d'éviter la commission d'un

crime ou d'un délit ou d'en limiter les effets, la peine est portée à cinq ans d'emprisonnement et à 75 000 € d'amende. »

Section 5

**Saisine des moyens de l'Etat pour la mise au clair
de données chiffrées**

Article 47

Il est créé, au sein du livre I^{er} du code de procédure pénale, un titre IV intitulé « Dispositions communes » et rédigé comme suit :

« *TITRE IV*

« ***DISPOSITIONS COMMUNES***

« *CHAPITRE UNIQUE*

« ***De la mise au clair des données chiffrées nécessaires
à la manifestation de la vérité***

« *Art. 230-1.-* Sans préjudice des dispositions des articles 60, 77-1 et 156, lorsqu'il apparaît que des données saisies ou obtenues au cours de l'enquête ou de l'instruction ont fait l'objet d'opérations de transformation empêchant d'accéder aux informations en clair qu'elles contiennent ou de les comprendre, le procureur de la République, la juridiction d'instruction ou la juridiction de jugement saisie de l'affaire peut désigner toute personne physique ou morale qualifiée, en vue d'effectuer les opérations techniques permettant d'obtenir la version en clair de ces informations ainsi que, dans le cas où un moyen de cryptologie a été utilisé, la convention secrète de déchiffrement, si cela apparaît nécessaire.

« Si la peine encourue est égale ou supérieure à deux ans d'emprisonnement et que les nécessités de l'enquête ou de l'instruction l'exigent, le procureur de la République, la juridiction d'instruction ou la juridiction de jugement saisie de l'affaire peut prescrire le recours aux moyens de l'Etat soumis au secret de la défense nationale selon les formes prévues au présent chapitre.

« *Art. 230-2.-* Lorsque le procureur de la République, la juridiction d'instruction ou la juridiction de jugement saisie de l'affaire décident d'avoir recours, pour les opérations visées à l'article 230-1, aux moyens de l'Etat couverts par le secret de la défense nationale, la réquisition écrite doit être adressée au service

national de police judiciaire chargé de la lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information, avec le support physique contenant les données à mettre au clair ou une copie de celui-ci. Cette réquisition fixe le délai dans lequel les opérations de mise au clair doivent être réalisées. Le délai peut être prorogé dans les mêmes conditions de forme. A tout moment, l'autorité judiciaire requérante peut ordonner l'interruption des opérations prescrites.

« Le service de police judiciaire auquel la réquisition a été adressée transmet sans délai cette dernière ainsi que, le cas échéant, les ordres d'interruption, à un organisme technique soumis au secret de la défense nationale, et désigné par décret.

« *Art. 230-3.*- Dès l'achèvement des opérations ou dès qu'il apparaît que ces opérations sont techniquement impossibles ou à l'expiration du délai prescrit ou à la réception de l'ordre d'interruption émanant de l'autorité judiciaire, les résultats obtenus et les pièces reçues sont retournés par le responsable de l'organisme technique au service de police judiciaire qui lui a transmis la réquisition. Sous réserve des obligations découlant du secret de la défense nationale, les résultats sont accompagnés des indications techniques utiles à la compréhension et à leur exploitation ainsi que d'une attestation visée par le responsable de l'organisme technique certifiant la sincérité des résultats transmis.

« Ces pièces sont immédiatement remises à l'autorité judiciaire par le service national de police judiciaire chargé de la lutte contre la criminalité liée aux technologies de l'information.

« Les éléments ainsi obtenus font l'objet d'un procès-verbal de réception et sont versés au dossier de la procédure.

« *Art. 230-4.*- Les décisions judiciaires prises en application du présent chapitre n'ont pas de caractère juridictionnel et ne sont susceptibles d'aucun recours.

« *Art. 230-5.*- Sans préjudice des obligations découlant du secret de la défense nationale, les agents requis en application des dispositions du présent chapitre sont tenus d'apporter leur concours à la justice. »

Section 6
Dispositions diverses

Article 48

Les dispositions du présent chapitre ne font pas obstacle à l'application du décret du 18 avril 1939 fixant le régime des matériels de guerre, armes et munitions, à ceux des moyens de cryptologie qui sont spécialement conçus ou modifiés pour porter, utiliser ou mettre en œuvre les armes, soutenir ou mettre en œuvre les forces armées, ainsi qu'à ceux spécialement conçus ou modifiés pour le compte du ministère de la défense en vue de protéger les secrets de la défense nationale.

Article 49

I.- L'article 28 de la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 sur la réglementation des télécommunications est abrogé.

II.- Les autorisations et déclarations de fourniture, d'importation et d'exportation de moyens de cryptologie, délivrées ou effectuées avant la date de publication de la présente loi, conservent leurs effets jusqu'à l'expiration du terme prévu par les dispositions antérieurement en vigueur. Les agréments délivrés aux organismes chargés de gérer pour le compte d'autrui des conventions secrètes de moyens de cryptologie permettant d'assurer des fonctions de confidentialité valent, pour ces moyens, déclaration et accréditation au sens de l'article 38.

TITRE VI
DISPOSITIONS FINALES

Article 50

I.- a) Il est inséré, après l'article L. 34-11 du code des postes et télécommunications, un article L. 34-12 ainsi rédigé :

« *Art. L 34-12.*- Les dispositions de l'article L. 34-11 sont applicables à Mayotte, à Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises.

« Les organismes chargés d'attribuer les noms de domaine en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française ne détiennent pas de droit de propriété intellectuelle sur ces noms. » ;

b) Il est inséré, après l'article L. 32-3-2 du code des postes et télécommunications, un article L. 32-3-3 ainsi rédigé :

« *Art. L. 32-3-3.*- Les dispositions des articles L. 32-3-1 et L. 32-3-2 relatives à la responsabilité civile des opérateurs sont applicables à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises. » ;

c) Il est inséré, après l'article L. 97-3 du code des postes et télécommunications, un article L. 97-4 ainsi rédigé :

« *Art. L. 97-4.*- Les dispositions des articles L. 97-2 et L. 97-3 sont applicables à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises. »

II.- Il est inséré dans la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 un article 17 ainsi rédigé :

« *Art. 17.*- La présente loi est applicable à Mayotte et dans les Terres australes et antarctiques françaises.

« En Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna, la présente loi est applicable aux services et établissements publics de l'Etat et aux personnes morales chargées de la gestion d'un service public relevant de la compétence de l'Etat.

« Le titre I^{er} est en outre applicable aux communes de Polynésie française ainsi qu'aux provinces et aux communes de Nouvelle-Calédonie et à leurs établissements publics respectifs. »

III.- a) Les dispositions de l'article 4 sont applicables dans le territoire des Terres australes et antarctiques françaises et à Mayotte.

b) Il est inséré, dans la loi n° 79-18 du 3 janvier 1979, un article 37-1 ainsi rédigé :

« *Art. 37-1.*- Les dispositions du titre II de la présente loi sont applicables :

« - en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna, aux archives relevant des services et établissements publics de l'Etat et des personnes morales chargées de la gestion d'un service public relevant de la compétence de l'Etat ;

« - en Polynésie française, aux communes et à leurs établissements publics ;

« - en Nouvelle-Calédonie, aux provinces, aux communes et à leurs établissements publics. »

IV.- L'article 7 de la loi n° 93-1 du 4 janvier 1993 portant diverses dispositions relatives aux départements d'outre-mer, aux territoires d'outre-mer et aux collectivités locales de Mayotte et de Saint-Pierre-et-Miquelon est abrogé.

V.- Les dispositions de l'article 6 de la loi n° 51-711 du 7 juin 1951 sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques, telles que modifiées par l'article 35 de la loi n° 79-18 du 3 janvier 1979 sur les archives et par l'article 5 de la présente loi, sont applicables à Wallis-et-Futuna, dans les Terres australes et antarctiques françaises et à Mayotte. Ces dispositions sont également applicables en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie aux services et établissements publics de l'Etat qui sont dépositaires de renseignements statistiques.

VI.- Les dispositions des articles 6 à 12, 17 à 21, 23, 28 et 31 à 49 sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna et à Mayotte.

VII.- Les références au tribunal de grande instance qui figurent dans les articles rendus applicables par les alinéas précédents sont remplacées par des références au tribunal de première instance. De même, les références à des codes ou à des lois qui ne sont pas applicables localement sont remplacées par des références aux dispositions correspondantes applicables localement.

Fait à Paris, le 14 juin 2001.

Signé : LIONEL JOSPIN

Par le Premier ministre :

Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Signé : LAURENT FABIUS

N° 3143.- Projet de loi sur la société de l'information.