

PV Audition

M. Valère Ndior, Professeur de droit public (Université de Bretagne Occidentale)

Mme Valérie Laure Benabou, Professeure de droit privé (Université Paris-Saclay)

- Valérie Laure Benabou (VLB) fait tout d'abord référence à un papier écrit par Nathalie Mallet-Poujol sur l'histoire de la disposition relative aux fausses nouvelles dans la loi de 1881 dans lequel elle reprend la genèse de cette loi et notamment les conditions cumulatives de sa mise en œuvre. Elle considère que le texte a été conçu à l'égard d'un certain état de la technique, dans lequel les articles de presse avaient une durée de vie beaucoup moins longue qu'aujourd'hui. Cela change les perspectives notamment au regard de la potentialité de viralité d'une information.
- Valère Ndior (VN) est membre d'un groupe de travail pour le GIFCT

Est-ce que la loi de 1881 est un outil efficace concernant les enjeux numériques ? Est-il nécessaire de réformer cette loi ?

VLB partage ses réserves sur la capacité qu'on a à mobiliser un dispositif de même nature que celui posé dans la loi confortant le respect des principes de la république.

Il est en effet essentiel de distinguer le contenu illicite d'une fausse information. **Une fausse information n'est pas illicite en soit et n'a pas à l'être : on a le droit de dire des mensonges**, il n'y a aucune exigence de vérité. Partant, utiliser un système de référence des mécanismes de retrait ou de prévention de contenus illicites (comme cela se fait en matière de droit d'auteur) n'est pas une idée efficace

VN a quant à lui **des réserves sur la nécessité de modifier la loi de 1881** qui a l'avantage d'avoir une formulation générale permettant de s'adapter.

Le risque est qu'il faudrait définir des notions :

- la notion de l'atteinte à l'ordre public qui est contenue dans la loi de 1881 est conçue selon des critères jurisprudentiels. Il serait très compliqué de venir définir cette notion dans un texte de loi particulier.
- La notion de fausses informations : la difficulté est que l'information mensongère n'est pas forcément illicite. Il faudrait donc que la loi porte une gradation selon le caractère illicite ou non de l'information
- La distinction entre désinformation et mésinformation : le fait de différencier ces deux notions en les définissant emporterait des conséquences à anticiper, notamment concernant la charge de la preuve. L'auteur d'une désinformation avait une volonté d'induire en erreur en partageant une fausse information. Alors que l'auteur d'une mésinformation n'est pas nécessairement conscient que l'information est fausse et la partage par négligence (ce qui est difficile à caractériser)

Sa crainte est qu'on en arrive à une prolifération de textes de loi relatifs à l'intégrité des réseaux sociaux. Le fait de modifier la loi de 1881 implique qu'on prenne en compte des lois récentes entrant dans son champ tant au niveau national qu'au niveau européen

Comment éviter que les plateformes remplacent les juges?

VLB pense que **tout l'enjeu se trouve dans la place qu'on donne à la modération des contenus qui procède de la loi et de celle qui procède des Conditions Générales d'Utilisation (CGU)** propres à chaque plateforme. Il est essentiel que les garanties procédurales ainsi que la préservation des libertés fondamentales respectent les mêmes standards que la loi dans la CGU

VN rejoint VLB et estime que cet enjeu est une véritable préoccupation. Il est **inévitable que les plateformes définissent chacune les standards** qu'elles appliquent aux différents contenus.

- Il y a une incohérence des standards choisis par les plateformes : **Il faut donc nécessairement prévoir un seuil minimal qui serait du niveau de celui prévu par la loi** : les plateformes ne peuvent pas aller en dessous des standards légaux.
- Il y a aussi une distorsion qui provient des standards légaux de chaque Etat : les plateformes vont appliquer les standards légaux des Etats dont proviennent les contenus. Or la désinformation traverse les frontières :

il est donc indispensable qu'on crée un socle commun européen de standards légaux, et pourquoi pas à partir du code de bonne pratique contre la désinformation

Il s'interroge sur la nécessité de créer un organisme indépendant : nous avons déjà une multitude de mandats (DSA, Pharos, Viginum, le juge) qui peuvent être une source de confusion. L'idée serait plutôt de rationaliser ces différents pouvoirs

Sur l'extension des pouvoirs du CSA

VN. A l'aune de la position présentée par l'ERGA en janvier 2021, il pense qu'il **est déterminant d'avoir une véritable coopération entre les autorités de régulation européennes** mais aussi la création d'une autorité indépendante à l'échelle nationale ou européenne pour coordonner la lutte contre la désinformation.

Est-il souhaitable de marquer juridiquement la distinction entre la désinformation et la mésinformation et ainsi d'adapter l'imputation de la responsabilité ?

VLB

La réponse à cette question dépend de ce qu'on envisage, à savoir si l'on parle **d'une action en cessation** (demander le retrait du contenu) ou **d'une action en responsabilité** (demander des dommages et intérêt à l'auteur du contenu)

- action en cessation : la distinction entre la désinformation et la mésinformation est sans aucune incidence, on recherche simplement le retrait peu importe que son auteur ait eu une intention volontaire de tromper
- Action en responsabilité : la distinction retrouve ici son intérêt. On retrouve ici tout l'enjeu lié à la charge de la preuve

Elle estime que l'enjeu repose aujourd'hui plus au niveau de la cessation que de la responsabilité : on cherche absolument à éviter la propagation. L'engagement de la responsabilité de l'auteur du contenu n'intervient qu'ex post

Pourrait-on imaginer un système dans lequel le réseau social soumet à l'auteur d'un contenu qui paraît peu fiable de la faire tact-checker avant de la publier ?

VLB

Cela lui paraît compliqué. Elle prend l'exemple de Didier Raoult et de l'hydroxychloroquine qui montre qu'il est compliqué pour une plateforme de déterminer par avance si le contenu va être clivant ou non et que le processus de fact checking est long.

De plus, un tel système de fact checking en amont pose des questions en matière d'imputabilité du coût à supporter, mais également en matière d'atteinte à la liberté d'expression

Peut-on concevoir un processus de labellisation appuyé par un factchecker externe à la plateforme dès qu'il y a un doute sur un contenu ?

VN.

On peut l'envisager dès lors que certaines plateformes ont déjà adopté des pratiques de labellisation des contenus dits contestés. Elles ont notamment conclu des accords avec des organisations internationales (OMS, ONU) qui leur permettent d'agir dans des domaines dans lesquels elles n'ont aucune compétence en interne. Elles concluent également des partenariats avec des organisations de fact-checking

Il est également fondamental que les réseaux sociaux déploient des moyens humains de modération en supplément de leurs outils algorithmiques.

Il faut également mener une réflexion sur le statut de l'auteur de la fausse information. On remarque qu'il y a plus de souplesse dans la modération à l'égard des personnalités (politique ou d'influence qu'à l'égard des particuliers, pour lesquels il y a un retrait algorithmiques quasi systématique)

Le DSA est-il suffisant ou existe-t-il des solutions qu'il est nécessaire de pousser en parallèle ?

VLB. A l'heure de cette audition, les règles contenues dans le DSA font encore débat et changent beaucoup, c'est donc compliqué de se prononcer.

Quid de l'utilisateur qui souhaite engager une action en responsabilité contre la plateforme ou les fact checker pour dénoncer le retrait et la qualification de son contenu de fake news ?

VN. De nombreuses requêtes de ce type ont été adressées aux plateformes (centaines de milliers). Ce volume est une préoccupation.

Faut-il un organisme indépendant ou des mécanismes propres aux plateformes (avec exigence de transparence) pour traiter ces requêtes ?

La contestation par l'utilisateur de la décision dit-elle être conduite devant le juge ? La réponse est compliquée, cela est quasiment un sujet de thèse de doctorat.

VLB. Comme la liberté d'expression est en jeu cette contestation est primordiale car elle fait partie des droits de la défense. La légitimité du menteur à faire circuler des propos mensonger ne la gêne pas, il faut ménager les droits de la défense dans cette direction

Les systèmes mettant en place une gradation de l'information de la personne qui regarde sont plus intéressants que la procédure de retrait systématique. Plus on retire, plus il y aura des contestations du retrait.

Donc les outils de contextualisation, d'alerte lui paraissent plus adaptés au fait qu'on n'est pas dans des contenus illicites mais douteux.