

INTERNATIONAL JOURNAL OF OPEN GOVERNMENTS

REVUE INTERNATIONALE DES GOUVERNEMENTS OUVERTS

Vol. 10 - 2021



ISSN 2553-6869

International Journal of Open Governments
Revue internationale des gouvernements ouverts

Direction :
Irène Bouhadana & William Gilles

ISSN : 2553-6869

IMODEV
49 rue Brancion 75015 Paris – France
www.imodev.org
ojs.imodev.org

*Les propos publiés dans cet article
n'engagent que leur auteur.*

*The statements published in this article
are the sole responsibility of the author.*

Droits d'utilisation et de réutilisation

Licence Creative Commons – Creative Commons License -



Attribution

Pas d'utilisation commerciale – Non Commercial

Pas de modification – No Derivatives

À PROPOS DE NOUS

La **Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)/ the International Journal of Open Governments** est une revue universitaire créée et dirigée par Irène Bouhadana et William Gilles au sein de l'IMODEV, l'Institut du Monde et du Développement pour la Bonne Gouvernance publique.

Irène Bouhadana, docteur en droit, est maître de conférences en droit du numérique et droit des gouvernements ouverts à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où elle dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts au sein de l'École de droit de la Sorbonne. Elle est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Elle est aussi fondatrice et Secrétaire générale de l'IMODEV. Enfin, associée de BeRecht Avocats, elle est avocate au barreau de Paris et médiatrice professionnelle agréée par le CNMA.

William Gilles, docteur en droit, est maître de conférences (HDR) en droit du numérique et en droit des gouvernements ouverts, habilité à diriger les recherches, à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où il dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts. Il est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Il est aussi fondateur et Président de l'IMODEV. Fondateur et associé de BeRecht Avocats, il est avocat au barreau de Paris et médiateur professionnel agréé par le CNMA.

IMODEV est une organisation scientifique internationale, indépendante et à but non lucratif créée en 2009 qui agit pour la promotion de la bonne gouvernance publique dans le cadre de la société de l'information et du numérique. Ce réseau rassemble des experts et des chercheurs du monde entier qui par leurs travaux et leurs actions contribuent à une meilleure connaissance et appréhension de la société numérique au niveau local, national ou international en analysant d'une part, les actions des pouvoirs publics dans le cadre de la régulation de la société des données et de l'économie numérique et d'autre part, les modalités de mise en œuvre des politiques publiques numériques au sein des administrations publiques et des gouvernements ouverts.

IMODEV organise régulièrement des colloques sur ces thématiques, et notamment chaque année en novembre les *Journées universitaires sur les enjeux des gouvernements ouverts et du numérique / Academic days on open government and digital issues*, dont les sessions sont publiées en ligne [ISSN : 2553-6931].

IMODEV publie deux revues disponibles en open source (ojs.imodev.org) afin de promouvoir une science ouverte sous licence Creative commons **CC-BY-NC-ND** :

- 1) la *Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)/ International Journal of Open Governments* [ISSN 2553-6869] ;
- 2) la *Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)/ International Journal of Digital and Data Law* [ISSN 2553-6893].

ABOUT US

The **International Journal of Open Governments / Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)** is an academic journal created and edited by Irène Bouhadana and William Gilles at IMODEV, the Institut du monde et du développement pour la bonne gouvernance publique.

Irène Bouhadana, PhD in Law, is an Associate professor in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where she is the director of the master's degree in data law, digital administrations, and open governments at the Sorbonne Law School. She is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). She is also the founder and Secretary General of IMODEV. Partner at BeRecht Avocats, she is an attorney at law at the Paris Bar and a professional mediator accredited by the CNMA.

William Gilles, PhD in Law, is an Associate professor (HDR) in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where he is the director of the master's degree in data law, digital administration and open government. He is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). He is also founder and President of IMODEV. Founder and partner at BeRecht Avocats, he is an attorney at law at the Paris Bar and a professional mediator accredited by the CNMA.

IMODEV is an international, independent, non-profit scientific organization created in 2009 that promotes good public governance in the context of the information and digital society. This network brings together experts and researchers from around the world who, through their work and actions, contribute to a better knowledge and understanding of the digital society at the local, national or international level by analyzing, on the one hand, the actions of public authorities in the context of the regulation of the data society and the digital economy and, on the other hand, the ways in which digital public policies are implemented within public administrations and open governments.

IMODEV regularly organizes conferences and symposiums on these topics, and in particular every year in November the Academic days on open government and digital issues, whose sessions are published online [ISSN: 2553-6931].

IMODEV publishes two academic journals available in open source at ojs.imodev.org to promote open science under the Creative commons license **CC-BY-NC-ND**:

- 1) the *International Journal of Open Governments / Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)* [ISSN 2553-6869] ;
- 2) the *International Journal of Digital and Data Law / Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)* [ISSN 2553-6893].

L'IMPACT CONTROVERSÉ DES RÉSEAUX SOCIAUX SUR LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

par **Jean HARIVEL**, Docteur en droit, Chargé d'enseignement à
l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Il semble accepté par un large consensus que les réseaux sociaux ont favorisé la liberté d'expression en permettant à des opposants de certains régimes autocratiques, voire despotiques, de s'exprimer malgré une censure et une surveillance continue. Ne contestons pas cette vision. Mais, toute création humaine a toujours deux facettes, l'une positive et l'autre négative. Il semble que ce soit lié au genre humain. TOR¹, en favorisant l'anonymat sur les réseaux, a permis l'expression libre des dissidents chinois, mais il a aussi permis l'apparition du Darknet et de ses dérives mafieuses.

L'article 11 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen de 1789² définit la liberté d'expression comme la liberté de parler, d'écrire et d'imprimer librement, mais elle prévoit des sanctions en cas d'abus de cette liberté. Il en est de même à l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme³. Ainsi, la liberté d'expression, elle-même, n'est pas absolue en France et en Europe. Seul le 1^{er} amendement de la Constitution des États Unis d'Amérique semble consacrer l'intégralité de cette liberté⁴.

¹ TOR, « *The Onion Router* », est un réseau informatique mondial décentralisé. Il se compose d'un certain nombre de serveurs, appelés nœuds du réseau. Ce réseau permet d'anonymiser l'origine de connexions TCP. Cela peut servir à anonymiser la source d'une session de navigation Web ou de messagerie instantanée.

² DDHC, article 11 :

« La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi. »

³ CEDH, article 10. Liberté d'expression :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

⁴ « Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances. »

Internet n'étant pas une ère de non-droit⁵, les limitations légales à la liberté d'expression s'y appliquent, parfois, avec difficulté (§1), mais de plus, les réseaux sociaux ont introduit une éthique privée ainsi que des algorithmes de présentation des pages. Ces apports induisent une altération de la liberté d'expression (§ 2).

§1 – LES LIMITATIONS LÉGALES DE LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

La liberté d'expression n'est pas absolue, tout abus peut être sanctionné par la loi. Ces restrictions légales ainsi que les sanctions associées doivent constituer

« des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire »⁶.

A) La loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse

En France, les limitations à la liberté d'expression sont définies par la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse. Cette loi promulguée sous la III^e République, a été largement modifiée pour s'adapter aux évolutions sociétales et au contexte numérique de l'Internet⁷. La diffamation et l'injure ont été rejointes par la provocation publique à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale⁸. La provocation à la haine ou à la violence en raison du sexe, de l'orientation sexuelle, ou d'un handicap est également sanctionnée.

La loi du 29 juillet 1881 encadre tous les moyens de communication au public y compris par voie électronique depuis la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

Le caractère public de la communication est nécessaire quel que soit le moyen de communication utilisé, y compris les réseaux sociaux tels que Facebook, Instagram, Twitter, etc.

⁵ Comme le précisait le Conseil d'État dans une étude dès 1998 [Jean-François Théry, Isabelle Falque Pierrotin, *Internet et les réseaux numériques : étude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 2 juillet 1998*, Conseil d'État. Section du rapport et des études, Publié à la documentation Française, décembre 1998].

⁶ Alinéa 2 de l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

⁷ La Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse est modifiée régulièrement pour s'adapter à la société. La prise en compte de l'Internet l'a été initialement par la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. Lors de la rédaction de cet article, la dernière modification résulte de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020.

⁸ Loi n° 90-615 du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe.

1) La diffamation et l'injure

L'injure et la diffamation sont des délits incriminés par les articles 29 à 35 quater de la loi sur la presse de 1881. La diffamation consiste à alléguer ou imputer à une personne ou un corps, un fait qui porte atteinte à son honneur ou à sa considération. L'injure est toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait⁹.

La loi pour la confiance dans l'économie numérique rappelle dans son article 1^{er} la liberté de communication au public¹⁰, et elle modifie l'article 23 de la loi sur la presse de 1881, réprimant l'incitation à commettre un crime ou délit en y ajoutant tout moyen de communication au public par voie électronique.

En ajoutant aux moyens traditionnels de communication, la multiplication des possibilités de publier et faire circuler l'information sur Internet, la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse n'aura jamais eu autant d'importance. Elle constitue, en effet, la base des procès en matière d'injure ou de diffamation quel que soit le support utilisé¹¹. La Cour de cassation affirme même que c'est la seule possibilité ouverte en justice pour se plaindre d'un abus de la liberté d'expression. En effet, par un arrêt en date du 11 février 2010¹², la première chambre civile de la Cour de cassation a clairement rappelé le principe de l'exclusion de toute action en réparation fondée sur l'article 1382 du Code civil¹³. De plus, avant la promulgation de la loi du 27 janvier 2017¹⁴, le juge ne pouvait pas requalifier une infraction en cas de poursuite mal qualifiée, ce qui entraînait de facto l'abandon de ces poursuites.

⁹ Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, article 29.

¹⁰ Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, article 1^{er} :

« La communication au public par voie électronique est libre.

« L'exercice de cette liberté ne peut être limité que dans la mesure requise, d'une part, par le respect de la dignité de la personne humaine, de la liberté et de la propriété d'autrui, du caractère pluraliste de l'expression des courants de pensée et d'opinion et, d'autre part, par la sauvegarde de l'ordre public, par les besoins de la défense nationale, par les exigences de service public, par les contraintes techniques inhérentes aux moyens de communication, ainsi que par la nécessité, pour les services audiovisuels, de développer la production audiovisuelle ».

¹¹ Nicolas Verly, « Le point sur la diffamation et l'injure pour les blogueurs, la responsabilité des éditeurs de sites en cas de contributions extérieures (commentaires, forums de discussion...) », *LEGICOM*, 2016/2 (n° 57), pp. 35-43, <https://www.cairn.info/revue-legicom-2016-2-page-35.htm>, consulté le 23 mars 2018.

¹² Cour de cassation, 1^{ère} chambre civile, 11 février 2010, n° 08-22.111 : « les abus de la liberté d'expression prévus et réprimés par la loi du 29 juillet 1881, tels que, en l'espèce, l'injure, ne peuvent être réparés sur le fondement de l'article 1382 du code civil ».

¹³ Code civil, article 1382 : « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer », abrogé et repris par l'article 1240 à compter du 1^{er} octobre 2016 (Ord. n° 2016-131, 10 février 2016).

¹⁴ Loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 *relative à l'égalité et à la citoyenneté* publiée au JORF n° 24 du 28 janvier 2017, Chapitre IV : Dispositions améliorant la lutte contre le racisme et les discriminations ; Section 1 : Dispositions modifiant la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et le code pénal.

2) La haine raciale et l'incitation au crime ou délit

La loi du 29 juillet 1881, outre les délits de diffamation et injures, a prévu une limitation liée aux propos racistes, homophobes, contraires aux bonnes mœurs et pouvant porter atteinte à l'ordre public, et a créé un certain nombre d'autres délits passibles de sanctions pénales¹⁵, ces délits sont : les provocations aux crimes et délits ; les délits contre la chose publique ; les délits contre les personnes ; les délits contre les chefs d'État et agents diplomatiques étrangers ; les publications interdites. La loi Gayssot¹⁶ y a ajouté la contestation de crime contre l'humanité¹⁷. Certains auteurs¹⁸, compte tenu de l'existence dans le Code pénal d'un sous-titre consacré aux crimes contre l'humanité¹⁹, s'interrogent sur le bien-fondé d'incriminer le négationnisme au titre de la loi sur la presse de 1881 et non de le faire par le Code pénal, ce qui augmenterait, en conséquence, le pouvoir d'investigation du juge d'instruction pour ces incriminations.

Dans son ordonnance du 9 janvier 2014, le Conseil d'État²⁰ rappelle que

« l'exercice de la liberté d'expression est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés », mais qu'il « appartient aux autorités chargées de la police administrative de prendre les mesures nécessaires à l'exercice de la liberté de réunion ; que les atteintes portées, pour des exigences d'ordre public, à l'exercice de ces libertés fondamentales doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées ».

Comme Jean-Yves Monfort²¹ l'écrit dans le titre d'un article : « *Le racisme, le sexisme et l'homophobie ne sont pas des "opinions"* » et constituent un abus illicite de la liberté d'expression. Cet abus ne relève pas du code pénal, mais bien de la loi de 1881.

¹⁵ Loi du 29 juillet 1881, *Loi sur la liberté de la presse*, Chapitre IV : Des crimes et délits commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication.

¹⁶ Loi n° 90-615 du 13 juillet 1990 tendant à réprimer tout acte raciste, antisémite ou xénophobe publiée au JORF n° 162 du 14 juillet 1990 p. 8333.

¹⁷ J.-B. PERRIER, « Le délit de négationnisme enfin examiné par le Conseil constitutionnel : tout ça pour ça ? », *Revue française de droit constitutionnel*, septembre 2016, n° 107, pp. 700-703.

R. DHOQUOIS, « Les thèses négationnistes et la liberté d'expression en France », *Ethnologie française*, 2006/1 (Vol. 36), pp. 27-33. URL : <https://www.cairn.info/revue-ethnologie-francaise-2006-1-page-27.htm> consulté le 4 avril 2018.

¹⁸ B. JOUANNEAU, « Répression du négationnisme : la voix dissonante », *LEGICOM*, 2015/1, n° 54, pp. 59-67.

¹⁹ Code pénal, Livre II : Des crimes et délits contre les personnes, Titre Ier : Des crimes contre l'humanité et contre l'espèce humaine, Titre Ier : Des crimes contre l'humanité et contre l'espèce humaine, Chapitre Ier : Du génocide, articles 211-1 et 211-2.

²⁰ Conseil d'État, Ordonnance n° 374508 du 9 janvier 2014, *Ministre de l'intérieur c/ Société Les Productions de la Plume et M. Dieudonné M'Bala M'Bala*.

²¹ J.-Y. MONFORT, « Le racisme, le sexisme et l'homophobie ne sont pas des "opinions" », *LEGICOM*, 2015/1, n° 54, pp. 77-81.

Les hommes politiques disposent d'une certaine immunité. En effet, les parlementaires²² sont protégés par l'article 41 de la loi du 29 juillet 1881²³ au sein de leur assemblée, leurs propos et discours ainsi que la relation de ces propos et discours par tout moyen de communication ne peuvent être poursuivis en justice, seule une sanction disciplinaire peut être prononcée. Elle ne protège pas les parlementaires en dehors de l'enceinte de leur Assemblée, ils peuvent donc être poursuivis pour des propos diffusés sur les réseaux sociaux.

B) La difficulté d'application de la loi aux réseaux sociaux

Le caractère public de la communication est nécessaire pour être sanctionné. L'expression sur un réseau social est-elle privée ou publique ? La jurisprudence de tribunaux prud'hommes²⁴ comme celle du Conseil d'État²⁵ reconnaît cette publicité des réseaux sociaux, mais la difficulté d'application de la loi existe. De plus, la lenteur relative des décisions judiciaires sont telles que les propos incriminés peuvent connaître une large diffusion avant que le juge ne soit saisi pour interrompre cette diffusion.

1) L'intervention du juge

Le juge français est compétent pour juger des propos haineux sur Internet comme le souligne le Conseil d'État dans un rapport dès 1998 :

« la loi pénale française s'appliquera clairement dans le cas d'un message litigieux disponible sur le réseau Internet, quelle que soit sa source dans le monde, et accessible de France dès lors que la réception par l'utilisateur sur le territoire français est bien un élément constitutif de l'infraction »²⁶.

Le juge peut prescrire la suppression des propos incriminés dans un délai raisonnable sous peine de responsabilité²⁷. Mais diligence ne veut pas dire précipitation comme le Conseil Constitutionnel le précise dans ses attendus relatifs à la loi AVIA²⁸, censurant la

²² D. BAUMONT, *Liberté d'expression et irresponsabilité des députés*, accessible à : <https://www.unicaen.fr/puc/images/crdff0202baumont.pdf>, consulté le 4 février 2017.

²³ Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, article 41 : « Ne donneront ouverture à aucune action les discours tenus dans le sein de l'Assemblée nationale ou du Sénat ainsi que les rapports ou toute autre pièce imprimée par ordre de l'une de ces deux assemblées. [...] ».

²⁴ Cons. Prud'h. Boulogne-Billancourt, 19 nov. 2010, n°10/00853 *dit jurisprudence Alten Sir*.
CA Reims, ch. Soc, 9 juin 2010, n° 09/03209.

²⁵ CE, 28 novembre 2017, n°239.993.

²⁶ Conseil d'État, *rapport Internet et les réseaux numériques*, 1998, p. 171.

²⁷ Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, article 6.

²⁸ Conseil Constitutionnel, Décision n° 2020-801 DC du 18 juin 2020 *Loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet*.

suppression des propos litigieux dans un délai trop court pour permettre à un juge d'apprécier le bien-fondé de la décision administrative.

Conformément à la loi de 1881, c'est le juge qui peut apprécier *in fine* le caractère haineux ou diffamatoire des propos incriminés. À titre conservatoire, toute personne visée par de tels propos peut demander la suppression desdits propos, mais c'est le juge qui confirme cette demande. Tout abus peut être sanctionné.

Les textes appliqués relèvent plus du droit administratif que du droit pénal²⁹. La lutte contre le terrorisme et la lutte contre la pédopornographie sont traitées sur le même plan. La procédure se déroule en deux temps : l'autorité administrative³⁰ demande aux éditeurs d'un service de communication en ligne ou aux hébergeurs de retirer les contenus incriminés et en informe les fournisseurs d'accès, en cas d'absence de retrait des contenus dans les vingt-quatre heures, l'autorité administrative notifie aux fournisseurs d'accès la liste des adresses des services de communication pour en empêcher l'accès. Un contrôle est prévu, l'autorité administrative transmet à une personnalité qualifiée au sein de la CNIL³¹ les demandes de retrait et les adresses contrevenantes.

2) La décision administrative

Les dérives liées à la sécurité ne sont donc pas apparues avec les techniques modernes et l'explosion du numérique. Les atteintes aux libertés au nom de la sécurité ont toujours existé dans notre pays. Albert Decourteix écrivait en 1879 :

« Ce n'est que depuis 1789 que nous avons une législation qui protège notre liberté et nous donne des garanties précieuses ; mais cette législation n'est pas suffisante pour nous défendre contre toutes sortes d'atteintes ; de plus, nous devons reconnaître qu'elle a été très mal appliquée dans des circonstances où notre sécurité exigeait qu'elle fût rigoureusement observée »³².

Comme pour lui donner raison, la III^e République, après des attentats d'origine anarchiques, adoptait les lois scélérates³³ dénoncées par Léon Blum et Jean Jaurès.

²⁹ J.-Y. MONFORT, « Le blocage administratif des sites prévu dans la loi du 13 novembre 2014 de lutte contre le terrorisme », *LEGICOM*, 2016/2 (N° 57), pp. 69-74 : <https://www.cairn.info/revue-legicom-2016-2-page-69.htm>, consulté le 11 décembre 2017.

³⁰ Dans la loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 (article 14), cette « autorité administrative » n'est pas qualifiée. Cette dénomination est utilisée en opposition à « autorité judiciaire » et permet de désigner tout ministre ou personne déléguée par un ministre.

³¹ La personnalité qualifiée ne peut pas être un des parlementaires siégeant dans la commission (Article 6-1, loi n° 2004-575 du 21 juin 2004).

³² A. DECOURTEIX, *La Liberté individuelle et le droit d'arrestation*, Marchal et Billard, 1879, p. 139.

³³ Ces lois ont été votées pour répondre à l'inquiétude de l'opinion et répondre à une série d'attentats anarchistes. La loi du 12 décembre 1893 suit l'attentat d'Auguste Vaillant visant les députés, et a pour objet de modifier la loi du 29 juillet 1881 sur la presse pour réprimer

Les lois pour la lutte contre le terrorisme ont autorisé le Premier ministre à fermer certains sites dans des cas très précis. Comme toute décision administrative, cette fermeture peut être contestée devant la juridiction administrative, c'est-à-dire, en dernier ressort par la Conseil d'État. Dès 2011, la loi LOPPSI 2³⁴ avait prévu le blocage des sites Internet pour pédopornographie. Dans les faits, cette interdiction administrative n'a été utilisée qu'après le vote de la loi sur le terrorisme de 2014³⁵ et ses décrets d'application³⁶ et a été limitée aux sites pédopornographiques et aux sites incitant au terrorisme.

§ 2 – LES ALTÉRATIONS DE LA LIBERTÉ D'EXPRESSION DUES AUX RÉSEAUX SOCIAUX

A) L'éthique des réseaux sociaux

Les principaux réseaux sociaux ont mis en place une régulation, sans que les règles soient publiques. De fait, ils peuvent supprimer des propos ou publications qui ne respectent pas leur éthique mais laisser des propos haineux ou d'incitation au crime se propager sans aucune réaction de leur part. L'exemple maintes fois cité est la suppression par Facebook du tableau de Courbet « l'origine du monde », parce qu'il montre un sexe de femme. En Suède, une campagne concernant le cancer du sein qui décrivait la méthode d'autopalpation des seins a été censurée, et devant la polémique, Facebook a dû présenter des excuses³⁷. Mais le message d'un père d'élève dénonçant un professeur en le nommant, et le désignant ainsi à la vindicte de fanatiques n'est pas supprimé instantanément et peut ainsi se propager³⁸.

l'apologie, ou provocation indirecte, et permettre à un juge d'ordonner une saisie et une arrestation préventive. La loi du 18 décembre 1893 modifie la loi de 18 décembre 1853 sur les associations de malfaiteurs et vise les groupes anarchistes en permettant l'arrestation de tout membre ou sympathisant. Enfin, la loi du 28 juillet 1894 qui suit l'assassinat du président de la République Sadi Carnot par un jeune anarchiste à Lyon, a pour objet de réprimer directement les menaces anarchiques, elle permet une véritable chasse aux sorcières et aboutira au procès des Trente ouvert le 6 août 1894 devant la cour d'assises de la Seine durant lequel 30 inculpés furent jugés, allant de théoriciens de l'anarchie à de simples cambrioleurs, tous rassemblés dans une même accusation d'association de malfaiteurs.

³⁴ Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 *d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure*.

³⁵ Loi n° 2014-1353 du 13 novembre 2014 *renforçant les dispositions relatives à la lutte contre le terrorisme*.

³⁶ Décret n° 2015-125 du 5 février 2015 *relatif au blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique* publié au JORF n°0031 du 6 février 2015 page 1811.

Décret n° 2015-253 du 4 mars 2015 *relatif au déréférencement des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique*, publié au JORF n°0054 du 5 mars 2015 page 4168.

³⁷ M. DAVAN-SOULA, « Facebook a encore dû présenter ses excuses après avoir censuré une vidéo diffusée dans le cadre de la campagne de prévention du cancer du sein », *L'CI*, 21 octobre 2016, at <http://www.lci.fr/high-tech/couvrez-ce-sein-que-je-ne-saurais-voir-facebook-le-censure-2008822.html>, consulté le 16 février 2017.

³⁸ Samuel Paty, professeur d'histoire-géographie, est assassiné par arme blanche et décapité peu après être sorti de son collège, le 16 octobre 2020 à Conflans-Sainte-Honorine, en Île-de-France. Samuel Paty avait, le 6 octobre 2020, montré deux caricatures

La loi AVIA³⁹ avait pour objectif de responsabiliser les réseaux sociaux en les obligeant à la suppression rapide des publications contraires à la loi française. Il faut se rappeler que tous les principaux réseaux sociaux sont d'origine non européenne, en majorité Nord-américaine et maintenant chinoise. Pour les réseaux sociaux, le premier amendement leur permet de laisser publier tous les propos, même haineux, discriminatoires ou d'incitation au crime. Les États-Unis sont très attachés à cette liberté d'expression, inscrite dès le premier amendement de leur constitution. Ainsi, des sites dont le contenu négationniste, incitant à la haine raciale, pédopornographique ou appelant au terrorisme, serait contraire à la loi, en France ou dans plusieurs États membres de l'Union européenne, restent en ligne et sont protégés par le premier amendement. Pour la pensée américaine, c'est la confrontation de tous les propos publiés qui permet de se forger une opinion et de rejeter les contre-vérités.

B) Les algorithmes des réseaux sociaux

Dans les faits, l'enfermement des utilisateurs des réseaux sociaux dans un cercle d'opinions proches va à l'encontre de cette théorie. En effet, les algorithmes de présentation de la page d'accueil sont tels qu'ils présentent d'abord les publications proches des publications déjà consultées et donc ne favorisent pas une consultation large des opinions présentes sur les réseaux sociaux, ni une confrontation des idées. Ces algorithmes ne sont pas publics.

Pour certains analystes, l'éclosion des gilets jaunes en France serait dû à Facebook⁴⁰ et à son algorithme de présentation de la page d'accueil ayant favorisé la propagation de certaines publications au sein d'un ensemble de personnes prêtes à entendre les revendications et les appels à manifestation⁴¹. Le fait de voir apparaître dans son fil d'actualité majoritairement les messages des amis dont on a liké les photos ou les articles partagés et donc de ne voir apparaître que des publications de personnes qui ont les mêmes goûts, les mêmes opinions, voir les mêmes préjugés que soi, provoque un effet d'enfermement dans un cercle restreint et homogène de pensée. La contradiction dont naît la vérité est niée par ces algorithmes.

de Mahomet issues de Charlie Hebdo lors d'un cours d'enseignement moral et civique sur la liberté d'expression, ce qui avait suscité la colère d'un parent d'élève musulman. Ce dernier, ainsi qu'un militant islamiste radical, publient les jours suivants sur divers réseaux sociaux des vidéos dans lesquelles ils traitent Samuel Paty de « voyou » et de « malade ». Son nom et l'adresse de l'établissement scolaire où il exerce sont aussi divulgués sur ces réseaux.

³⁹ Loi n° 2020-766 du 24 juin 2020 *visant à lutter contre les contenus haineux sur internet*.

⁴⁰ Fondation Jean-Jaurès, « Plongée dans les comptes Facebook des "gilets jaunes" », *L'Obs*, 14 janvier 2019, [https://www.nouvelobs.com/politique/20190111.OBS8351/plongee-dans-les-comptes-facebook-des-gilets-jaunes.html], consulté le 9 septembre 2019.

⁴¹ R. BORNSTEIN, « En immersion numérique avec les "gilets jaunes" », *Le débat*, 2019/2 n° 204, Gallimard.

Les réseaux sociaux sont aussi impliqués dans des manipulations de l'opinion publique lors de certaines consultations nationale (BREXIT ou élections présidentielles). Des contrevérités sont publiées sans avertissement au lecteur, ce qui les transforment de facto pour une large majorité de lecteurs en vérités. Il est possible se comparer ce phénomène à celui de la télévision dans les années 1960, « c'est vrai, je l'ai vu à la télévision ! ». Si de plus, grâce au profilage des internautes, certains messages sont dirigés vers des lecteurs potentiellement aptes à les croire, le réseau social va participer à altérer la démocratie et ses institutions. C'est ce qui est reproché à Facebook et à Cambridge Analytica qui lors des précédentes élections américaines ont ciblé de potentiels électeur de Trump pour les inciter à voter Trump plutôt que Hilary Clinton en propageant des propos diffamatoires sur l'une et favorables à l'autre⁴².

*

En conclusion, les réseaux sociaux pourraient être un formidable booster de la liberté d'expression, mais les dérives constatées et le non-respect des législations européennes sont telles que ces outils sont utilisés par une frange de la population comme des outils de haine et d'incitation au meurtre ou à la désobéissance civique. Ils peuvent déstabiliser nos institutions démocratiques.

Devant la levée de bouclier de certains gouvernements cherchant à limiter les dérives de ces réseaux sociaux, il faut noter la réaction de Marc Zuckerberg dans le Journal du Dimanche du 31 mars 2020 : « *Les décideurs publics me disent que nous avons trop de pouvoir en matière d'expression et, franchement, je suis d'accord* ».

La suppression de certains tweets mensongers durant la campagne actuelle pour l'élection du Président des États-Unis d'Amérique est également un révélateur de la prise de conscience de ces dérives anti-démocratiques. Plus récemment, après l'invasion du Capitole par les partisans de Donald Trump le 6 janvier 2021, TWITTER fermait définitivement le compte officiel du Président. Cette action unilatérale et privée montre le pouvoir des réseaux sociaux et la nécessité de légiférer pour protéger nos institutions démocratiques.

⁴² H. OSBORNE, H. J. PARKINSON, « Cambridge Analytica scandal: the biggest revelations so far », *The Guardian*, 22 mars 2018: <https://www.theguardian.com/uk-news/2018/mar/22/cambridge-analytica-scandal-the-biggest-revelations-so-far>, consulté le 11 septembre 2019.