

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

Loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Vu la décision du Conseil constitutionnel n° 2004-496 DC du 10 juin 2004 ;

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

TITRE Ier

DE LA LIBERTÉ DE COMMUNICATION EN LIGNE

Chapitre Ier

La communication au public en ligne

Article 1

I. - L'article 1er de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication est ainsi rédigé :

« Art. 1er. - 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.

« Les services audiovisuels comprennent les services de communication audiovisuelle telle que définie à l'article 2 ainsi que l'ensemble des services mettant à disposition du public ou d'une catégorie de public des oeuvres audiovisuelles, cinématographiques ou sonores, quelles que soient les modalités techniques de cette mise à disposition. »

II. - L'article 2 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 2. - On entend par communications électroniques les émissions, transmissions ou réceptions de signes, de signaux, d'écrits, d'images ou de sons, par voie électromagnétique.

« On entend par communication au public par voie électronique toute mise à disposition du public ou de catégories de public, par un procédé de communication électronique, de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée.

« On entend par communication audiovisuelle toute communication au public de services de radio ou de télévision, quelles que soient les modalités de mise à disposition auprès du public, ainsi que toute communication au public par voie électronique de services autres que de radio et de télévision et ne relevant pas de la communication au public en ligne telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

« Est considéré comme service de télévision tout service de communication au public par voie électronique destiné à être reçu simultanément par l'ensemble du public ou par une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des images et des sons.

« Est considéré comme service de radio tout service de communication au public par voie électronique destiné à être reçu simultanément par l'ensemble du public ou par une catégorie de public et dont le programme principal est composé d'une suite ordonnée d'émissions comportant des sons. »

III. - Après l'article 3 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée, il est inséré un article 3-1 ainsi rédigé :

« Art. 3-1. - Le Conseil supérieur de l'audiovisuel, autorité indépendante, garantit l'exercice de la liberté de communication audiovisuelle en matière de radio et de télévision

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

par tout procédé de communication électronique, dans les conditions définies par la présente loi.

« Il assure l'égalité de traitement ; il garantit l'indépendance et l'impartialité du secteur public de la radio et de la télévision ; il veille à favoriser la libre concurrence et l'établissement de relations non discriminatoires entre éditeurs et distributeurs de services ; il veille à la qualité et à la diversité des programmes, au développement de la production et de la création audiovisuelles nationales ainsi qu'à la défense et à l'illustration de la langue et de la culture françaises. Il peut formuler des propositions sur l'amélioration de la qualité des programmes.

« Le conseil peut adresser aux éditeurs et distributeurs de services de radio et de télévision ainsi qu'aux éditeurs de services mentionnés à l'article 30-5 des recommandations relatives au respect des principes énoncés dans la présente loi. Ces recommandations sont publiées au Journal officiel de la République française. »

IV. - Ainsi qu'il est dit à l'article 1er de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, 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.

On entend par communication au public par voie électronique toute mise à disposition du public ou de catégories de public, par un procédé de communication électronique, de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée.

On entend par communication au public en ligne toute transmission, sur demande individuelle, de données numériques n'ayant pas un caractère

de correspondance privée, par un procédé de communication électronique permettant un échange réciproque d'informations entre l'émetteur et le récepteur.

On entend par courrier électronique tout message, sous forme de texte, de voix, de son ou d'image, envoyé par un réseau public de communication, stocké sur un serveur du réseau ou dans l'équipement terminal du destinataire, jusqu'à ce que ce dernier le récupère.

Article 2

I. - Aux articles 93, 93-2 et 93-3 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

II. - A l'article 23 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

III. - Aux articles 131-10, 131-35 et 131-39 du code pénal, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

IV. - Aux articles 177-1 et 212-1 du code de procédure pénale, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

V. - Aux articles L. 49 et L. 52-2 du code électoral, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

VI. - A l'article 66 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

VII. - Aux articles 18-2, 18-3 et 18-4 de la loi n° 84-610 du 16 juillet 1984 relative à l'organisation et à la promotion des activités physiques et sportives, les mots : « communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « communication au public par voie électronique ».

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

Article 3

L'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics et les personnes privées chargées d'une mission de service public veillent à ce que l'accès et l'usage des nouvelles technologies de l'information permettent à leurs agents et personnels handicapés d'exercer leurs missions.

Article 4

On entend par standard ouvert tout protocole de communication, d'interconnexion ou d'échange et tout format de données interopérable et dont les spécifications techniques sont publiques et sans restriction d'accès ni de mise en oeuvre.

Chapitre II

Les prestataires techniques

Article 5

I. - Le chapitre VI du titre II de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée est abrogé.

II. - Le dernier alinéa du I de l'article 6 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 précitée est supprimé.

Article 6

I. - 1. Les personnes dont l'activité est d'offrir un accès à des services de communication au public en ligne informent leurs abonnés de l'existence de moyens techniques permettant de restreindre l'accès à certains services ou de les sélectionner et leur proposent au moins un de ces moyens.

2. Les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et

circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible.

L'alinéa précédent ne s'applique pas lorsque le destinataire du service agit sous l'autorité ou le contrôle de la personne visée audit alinéa.

3. Les personnes visées au 2 ne peuvent voir leur responsabilité pénale engagée à raison des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de l'activité ou de l'information illicites ou si, dès le moment où elles en ont eu connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces informations ou en rendre l'accès impossible.

L'alinéa précédent ne s'applique pas lorsque le destinataire du service agit sous l'autorité ou le contrôle de la personne visée audit alinéa.

4. Le fait, pour toute personne, de présenter aux personnes mentionnées au 2 un contenu ou une activité comme étant illicite dans le but d'en obtenir le retrait ou d'en faire cesser la diffusion, alors qu'elle sait cette information inexacte, est puni d'une peine d'un an d'emprisonnement et de 15 000 EUR d'amende.

5. La connaissance des faits litigieux est présumée acquise par les personnes désignées au 2 lorsqu'il leur est notifié les éléments suivants :

- la date de la notification ;
- si le notifiant est une personne physique : ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance ; si le requérant est une personne morale : sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement ;
- les nom et domicile du destinataire ou, s'il s'agit d'une personne morale, sa dénomination et son siège social ;
- la description des faits litigieux et leur localisation précise ;
- les motifs pour lesquels le contenu doit être retiré, comprenant la mention des dispositions légales et des justifications de faits ;

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

- la copie de la correspondance adressée à l'auteur ou à l'éditeur des informations ou activités litigieuses demandant leur interruption, leur retrait ou leur modification, ou la justification de ce que l'auteur ou l'éditeur n'a pu être contacté.

6. Les personnes mentionnées aux 1 et 2 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.

7. Les personnes mentionnées aux 1 et 2 ne sont pas soumises à une obligation générale de surveiller les informations qu'elles transmettent ou stockent, ni à une obligation générale de rechercher des faits ou des circonstances révélant des activités illicites.

Le précédent alinéa est sans préjudice de toute activité de surveillance ciblée et temporaire demandée par l'autorité judiciaire.

Compte tenu de l'intérêt général attaché à la répression de l'apologie des crimes contre l'humanité, de l'incitation à la haine raciale ainsi que de la pornographie enfantine, les personnes mentionnées ci-dessus doivent concourir à la lutte contre la diffusion des infractions visées aux cinquième et huitième alinéas de l'article 24 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et à l'article 227-23 du code pénal.

A ce titre, elles doivent mettre en place un dispositif facilement accessible et visible permettant à toute personne de porter à leur connaissance ce type de données. Elles ont également l'obligation, d'une part, d'informer promptement les autorités publiques compétentes de toutes activités illicites mentionnées à l'alinéa précédent qui leur seraient signalées et qu'exerceraient les destinataires de leurs services, et, d'autre part, de rendre publics les moyens qu'elles consacrent à la lutte contre ces activités illicites.

Tout manquement aux obligations définies à l'alinéa précédent est puni des peines prévues au 1 du VI.

8. L'autorité judiciaire peut prescrire en référé ou sur requête, à toute personne mentionnée au 2 ou, à défaut, à toute personne mentionnée au 1, toutes mesures propres à prévenir un dommage ou à faire cesser un dommage occasionné par le

contenu d'un service de communication au public en ligne.

II. - Les personnes mentionnées aux 1 et 2 du I détiennent et conservent les données de nature à permettre l'identification de quiconque a contribué à la création du contenu ou de l'un des contenus des services dont elles sont prestataires.

Elles fournissent aux personnes qui éditent un service de communication au public en ligne des moyens techniques permettant à celles-ci de satisfaire aux conditions d'identification prévues au III.

L'autorité judiciaire peut requérir communication auprès des prestataires mentionnés aux 1 et 2 du I des données mentionnées au premier alinéa.

Les dispositions des articles 226-17, 226-21 et 226-22 du code pénal sont applicables au traitement de ces données.

Un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la Commission nationale de l'informatique et des libertés, définit les données mentionnées au premier alinéa et détermine la durée et les modalités de leur conservation.

III. - 1. Les personnes dont l'activité est d'éditer un service de communication au public en ligne mettent à disposition du public, dans un standard ouvert :

a) S'il s'agit de personnes physiques, leurs nom, prénoms, domicile et numéro de téléphone et, si elles sont assujetties aux formalités d'inscription au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, le numéro de leur inscription ;

b) S'il s'agit de personnes morales, leur dénomination ou leur raison sociale et leur siège social, leur numéro de téléphone et, s'il s'agit d'entreprises assujetties aux formalités d'inscription au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, le numéro de leur inscription, leur capital social, l'adresse de leur siège social ;

c) Le nom du directeur ou du codirecteur de la publication et, le cas échéant, celui du responsable de la rédaction au sens de l'article 93-2 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

précitée ;

d) Le nom, la dénomination ou la raison sociale et l'adresse et le numéro de téléphone du prestataire mentionné au 2 du I.

2. Les personnes éditant à titre non professionnel un service de communication au public en ligne peuvent ne tenir à la disposition du public, pour préserver leur anonymat, que le nom, la dénomination ou la raison sociale et l'adresse du prestataire mentionné au 2 du I, sous réserve de lui avoir communiqué les éléments d'identification personnelle prévus au 1.

Les personnes mentionnées au 2 du I sont assujetties au secret professionnel dans les conditions prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal, pour tout ce qui concerne la divulgation de ces éléments d'identification personnelle ou de toute information permettant d'identifier la personne concernée. Ce secret professionnel n'est pas opposable à l'autorité judiciaire.

IV. - Toute personne nommée ou désignée dans un service de communication au public 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, [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel n° 2004-496 DC du 10 juin 2004].

La demande d'exercice du droit de réponse est adressée au directeur de la publication ou, lorsque la personne éditant à titre non professionnel a conservé l'anonymat, à la personne mentionnée au 2 du I qui la transmet sans délai au directeur de la publication. Elle est présentée au plus tard dans un délai de trois mois à compter de [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel n° 2004-496 DC du 10 juin 2004] la mise à disposition du public du message justifiant cette demande.

Le directeur de la publication est tenu d'insérer dans les trois jours de leur réception les réponses de toute personne nommée ou désignée dans le service de communication au public en ligne sous peine d'une amende de 3 750 EUR, sans préjudice des autres peines et dommages-intérêts auxquels l'article pourrait donner lieu.

Les conditions d'insertion de la réponse sont celles prévues par l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881 précitée. La réponse sera toujours gratuite.

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

V. - Les dispositions des chapitres IV et V de la loi du 29 juillet 1881 précitée sont applicables aux services de communication au public en ligne et la prescription acquise dans les conditions prévues par l'article 65 de ladite loi [Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel n° 2004-496 DC du 10 juin 2004].

[Dispositions déclarées non conformes à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel n° 2004-496 DC du 10 juin 2004.]

VI. - 1. Est puni d'un an d'emprisonnement et de 75 000 EUR d'amende le fait, pour une personne physique ou le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale exerçant l'une des activités définies aux 1 et 2 du I, de ne pas satisfaire aux obligations définies au quatrième alinéa du 7 du I, de ne pas avoir conservé les éléments d'information visés au II ou de ne pas déférer à la demande d'une autorité judiciaire d'obtenir communication desdits éléments.

Les personnes morales peuvent être déclarées pénalement responsables de ces infractions dans les conditions prévues à l'article 121-2 du code pénal. Elles encourent une peine d'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du même code, ainsi que les peines mentionnées aux 2° et 9° de l'article 131-39 de ce code. L'interdiction mentionnée au 2° de cet article est prononcée pour une durée de cinq ans au plus et porte sur l'activité professionnelle dans l'exercice ou à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise.

2. Est puni d'un an d'emprisonnement et de 75 000 EUR d'amende le fait, pour une personne physique ou le dirigeant de droit ou de fait d'une personne morale exerçant l'activité définie au III, de ne pas avoir respecté les prescriptions de ce même article.

Les personnes morales peuvent être déclarées pénalement responsables de ces infractions dans les conditions prévues à l'article 121-2 du

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

code pénal. Elles encourent une peine d'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du même code, ainsi que les peines mentionnées aux 2° et 9° de l'article 131-39 de ce code. L'interdiction mentionnée au 2° de cet article est prononcée pour une durée de cinq ans au plus et porte sur l'activité professionnelle dans l'exercice ou à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise.

Article 7

Lorsque les personnes visées au 1 du I de l'article 6 invoquent, à des fins publicitaires, la possibilité qu'elles offrent de télécharger des fichiers dont elles ne sont pas les fournisseurs, elles font figurer dans cette publicité une mention facilement identifiable et lisible rappelant que le piratage nuit à la création artistique.

Article 8

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 au public 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 même code, après les mots : « ainsi que sa publication intégrale ou par extraits dans les journaux », sont insérés les mots : « ou sur les services de communication au public en ligne ».

Article 9

I. - Après l'article L. 32-3-2 du code des postes et télécommunications, il est rétabli un article L. 32-3-3 et il est inséré un article L. 32-3-4 ainsi rédigés :

« Art. L. 32-3-3. - Toute personne assurant une activité de transmission de contenus sur un réseau de télécommunications ou de fourniture

d'accès à un réseau de télécommunications ne peut voir sa responsabilité civile ou pénale engagée à raison de ces contenus que dans les cas où soit elle est à l'origine de la demande de transmission litigieuse, soit elle sélectionne le destinataire de la transmission, soit elle sélectionne ou modifie les contenus faisant l'objet de la transmission.

« Art. L. 32-3-4. - Toute personne assurant dans le seul but de rendre plus efficace leur transmission ultérieure, une activité de stockage automatique, intermédiaire et temporaire des contenus qu'un prestataire transmet ne peut voir sa responsabilité civile ou pénale engagée à raison de ces contenus que dans l'un des cas suivants :

« 1° Elle a modifié ces contenus, ne s'est pas conformée à leurs conditions d'accès et aux règles usuelles concernant leur mise à jour ou a entravé l'utilisation licite et usuelle de la technologie utilisée pour obtenir des données ;

« 2° Elle n'a pas agi avec promptitude pour retirer les contenus qu'elle a stockés ou pour en rendre l'accès impossible, dès qu'elle a effectivement eu 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. »

II. - L'article L. 32-6 du même code est complété par un II ainsi rédigé :

« II. - Sans préjudice de leur application de plein droit à Mayotte en vertu du 8° du I de l'article 3 de la loi n° 2001-616 du 11 juillet 2001 relative à Mayotte, les articles L. 32-3-3 et L. 32-3-4 sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises. »

Chapitre III

Régulation de la communication

Article 10

I. - L'article 42-1 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée est ainsi modifié :

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

1° Dans le deuxième alinéa (1°), les mots : « de l'autorisation » sont remplacés par les mots : « de l'édition ou de la distribution du ou des services » ;

2° Dans le troisième alinéa (2°), après les mots : « de l'autorisation », sont insérés les mots : « ou de la convention » ;

3° Après les mots : « assortie éventuellement », la fin du quatrième alinéa (3°) est ainsi rédigée : « d'une suspension de l'édition ou de la distribution du ou des services ou d'une partie du programme » ;

4° Le cinquième alinéa (4°) est complété par les mots : « ou la résiliation unilatérale de la convention. »

II. - Après le premier alinéa de l'article 42-2 de la même loi, sont insérés deux alinéas ainsi rédigés :

« Lorsque le manquement est constitutif d'une infraction pénale, le montant de la sanction pécuniaire ne peut excéder celui prévu pour l'amende pénale.

« Lorsque le Conseil supérieur de l'audiovisuel a prononcé une sanction pécuniaire devenue définitive avant que le juge pénal ait statué définitivement sur les mêmes faits ou des faits connexes, celui-ci peut ordonner que la sanction pécuniaire s'impute sur l'amende qu'il prononce.»

Article 11

L'article 42-4 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée est ainsi modifié :

1° Dans la première phrase, les mots : « titulaires d'autorisation pour l'exploitation d'un service de communication audiovisuelle » sont remplacés par les mots : « éditeurs de services de radiodiffusion sonore ou de télévision » ;

2° Après la première phrase, sont insérées deux phrases ainsi rédigées :

« Le Conseil supérieur de l'audiovisuel demande à l'intéressé de lui présenter ses observations dans un délai de deux jours francs à compter de la réception de cette demande. La décision est ensuite prononcée sans que soit mise en oeuvre

la procédure prévue à l'article 42-7. » ;

3° La dernière phrase est complétée par les mots : « dans les conditions fixées à l'article 42-2 ».

Article 12

A la fin de l'article 48-2 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée, les mots : « et à la condition que le manquement ne soit pas constitutif d'une infraction pénale » sont supprimés.

Article 13

Dans le second alinéa de l'article 1er de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée, après les mots : « d'autre part », sont insérés les mots : « par la protection de l'enfance et de l'adolescence, ».

TITRE II

DU COMMERCE ÉLECTRONIQUE

Chapitre Ier

Principes généraux

Article 14

Le commerce électronique est l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services.

Entrent également dans le champ du commerce électronique les services tels que ceux consistant à fournir des informations en ligne, des communications commerciales et des outils de recherche, d'accès et de récupération de données, d'accès à un réseau de communication ou d'hébergement d'informations, y compris lorsqu'ils ne sont pas rémunérés par ceux qui les reçoivent.

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.

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

Article 15

I. - Toute personne physique ou morale exerçant l'activité définie au premier alinéa de l'article 14 est responsable de plein droit à l'égard de l'acheteur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat, que ces obligations soient à exécuter par elle-même ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci.

Toutefois, elle peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité en apportant la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est imputable, soit à l'acheteur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers étranger à la fourniture des prestations prévues au contrat, soit à un cas de force majeure.

II. - L'article L. 121-20-3 du code de la consommation est complété par deux alinéas ainsi rédigés :

« Le professionnel est responsable de plein droit à l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat conclu à distance, que ces obligations soient à exécuter par le professionnel qui a conclu ce contrat ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci.

« Toutefois, il peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité en apportant la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est imputable, soit au consommateur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers au contrat, soit à un cas de force majeure. »

Article 16

I. - L'activité définie à l'article 14 s'exerce librement sur le territoire national à l'exclusion des domaines suivants :

1° Les jeux d'argent, y compris sous forme de paris et de loteries, légalement autorisés ;

2° Les activités de représentation et d'assistance en justice ;

3° Les activités exercées par les notaires en application des dispositions de l'article 1er de l'ordonnance n° 45-2590 du 2 novembre 1945 relative au statut du notariat.

II. - En outre, lorsqu'elle est exercée par des personnes établies dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France, l'activité définie à l'article 14 est soumise au respect :

1° Des dispositions relatives au libre établissement et à la libre prestation des services à l'intérieur de la Communauté européenne dans le domaine de l'assurance, prévues aux articles L. 361-1 à L. 364-1 du code des assurances ;

2° Des dispositions relatives à la publicité et au démarchage des organismes de placement collectif en valeurs mobilières, prévues à l'article L. 214-12 du code monétaire et financier ;

3° Des dispositions relatives aux pratiques anticoncurrentielles et à la concentration économique, prévues aux titres II et III du livre IV du code de commerce ;

4° Des dispositions relatives à l'interdiction ou à l'autorisation de la publicité non sollicitée envoyée par courrier électronique ;

5° Des dispositions du code général des impôts;

6° Des droits protégés par le code de la propriété intellectuelle.

Article 17

L'activité définie à l'article 14 est soumise à la loi de l'Etat membre sur le territoire duquel la personne qui l'exerce est établie, 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 :

1° 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, conformément aux engagements internationaux souscrits par la France. 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

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

consommateur, qui ont une influence déterminante sur la décision de contracter ;

2° 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 ;

3° De déroger aux règles déterminant la loi applicable aux contrats d'assurance pour les risques situés sur le territoire d'un ou plusieurs Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen et pour les engagements qui y sont pris, prévues aux articles L. 181-1 à L. 183-2 du code des assurances.

Article 18

Dans les conditions prévues par décret en Conseil d'Etat, des mesures restreignant, au cas par cas, le libre exercice de leur activité par les personnes mentionnées à l'article 16 peuvent être prises par l'autorité administrative lorsqu'il est porté atteinte ou qu'il existe un risque sérieux et grave d'atteinte au maintien de l'ordre et de la sécurité publics, à la protection des mineurs, à la protection de la santé publique, à la préservation des intérêts de la défense nationale ou à la protection des personnes physiques qui sont des consommateurs ou des investisseurs autres que les investisseurs appartenant à un cercle restreint définis à l'article L. 411-2 du code monétaire et financier.

Article 19

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 14 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 utilisant un standard ouvert 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, son adresse de courrier électronique, ainsi que son numéro de téléphone ;

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, son capital social et l'adresse de son siège social ;

4° Si elle est assujettie à la taxe sur la valeur ajoutée et identifiée par un numéro individuel en application de 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, son titre professionnel, l'Etat membre dans lequel il a été octroyé ainsi que le nom de l'ordre ou de l'organisme professionnel auprès duquel elle est inscrite.

Toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 14 doit, même en l'absence d'offre de contrat, dès lors qu'elle mentionne un prix, indiquer celui-ci de manière claire et non ambiguë, et notamment si les taxes et les frais de livraison sont inclus. Le présent alinéa s'applique sans préjudice des dispositions régissant la publicité trompeuse prévues à l'article L. 121-1 du code de la consommation, ni des obligations d'information sur les prix prévues par les textes législatifs et réglementaires en vigueur.

Les infractions aux dispositions du présent article sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les premier, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 450-1 et les articles L. 450-2, L. 450-3, L. 450-4, L. 450-7, L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce.

Chapitre II

La publicité par voie électronique

Article 20

Toute publicité, sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, doit pouvoir être clairement identifiée comme telle. Elle doit rendre clairement identifiable la personne physique ou morale pour le compte de laquelle elle est réalisée.

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

L'alinéa précédent s'applique sans préjudice des dispositions réprimant la publicité trompeuse prévues à l'article L. 121-1 du code de la consommation.

Article 21

Sont insérés, après l'article L. 121-15 du code de la consommation, les articles L. 121-15-1, L. 121-15-2 et L. 121-15-3 ainsi rédigés :

« Art. L. 121-15-1. - Les publicités, et notamment 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 identifiés de manière claire et non équivoque dès leur réception par leur destinataire, ou en cas d'impossibilité technique, dans le corps du message.

« Art. L. 121-15-2. - Sans préjudice des dispositions réprimant la publicité trompeuse prévues à l'article L. 121-1, 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 par voie électronique, doivent être clairement précisées et aisément accessibles.

« Art. L. 121-15-3. - Les articles L. 121-15-1 et L. 121-15-2 sont également applicables aux publicités, offres, concours ou jeux à destination des professionnels.

« Les infractions aux dispositions des articles L. 121-15-1 et L. 121-15-2 sont passibles des peines prévues à l'article 121-6. 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. »

Article 22

I. - L'article L. 33-4-1 du code des postes et télécommunications est ainsi rédigé :

« Art. L. 33-4-1. - Est interdite la prospection directe au moyen d'un automate d'appel, d'un télécopieur ou d'un courrier électronique utilisant, sous quelque forme que ce soit, les coordonnées d'une personne physique qui n'a pas exprimé son consentement préalable à

recevoir des prospections directes par ce moyen.

« Pour l'application du présent article, on entend par consentement toute manifestation de volonté libre, spécifique et informée par laquelle une personne accepte que des données à caractère personnel la concernant soient utilisées à fin de prospection directe.

« Constitue une prospection directe l'envoi de tout message destiné à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services ou l'image d'une personne vendant des biens ou fournissant des services.

« Toutefois, la prospection directe par courrier électronique est autorisée si les coordonnées du destinataire ont été recueillies directement auprès de lui, dans le respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, à l'occasion d'une vente ou d'une prestation de services, si la prospection directe concerne des produits ou services analogues fournis par la même personne physique ou morale, et si le destinataire se voit offrir, de manière expresse et dénuée d'ambiguïté, la possibilité de s'opposer, sans frais, hormis ceux liés à la transmission du refus, et de manière simple, à l'utilisation de ses coordonnées lorsque celles-ci sont recueillies et chaque fois qu'un courrier électronique de prospection lui est adressé.

« Dans tous les cas, il est interdit d'émettre, à des fins de prospection directe, des messages au moyen d'automates d'appel, télécopieurs et courriers électroniques, sans indiquer de coordonnées valables auxquelles le destinataire puisse utilement transmettre une demande tendant à obtenir que ces communications cessent sans frais autres que ceux liés à la transmission de celle-ci. Il est également interdit de dissimuler l'identité de la personne pour le compte de laquelle la communication est émise et de mentionner un objet sans rapport avec la prestation ou le service proposé.

« La Commission nationale de l'informatique et des libertés veille, pour ce qui concerne la prospection directe utilisant les coordonnées d'une personne physique, au respect des dispositions du présent article en utilisant les compétences qui lui sont reconnues par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée. A cette fin, elle peut notamment recevoir, par tous moyens, les

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

plaintes relatives aux infractions aux dispositions
du présent article.

« Les infractions aux dispositions du présent article sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les premier, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 450-1 et les articles L. 450-2, L. 450-3, L. 450-4, L. 450-7, L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce.

« Un décret en Conseil d'Etat précise en tant que de besoin les conditions d'application du présent article, notamment eu égard aux différentes technologies utilisées. »

II. - L'article L. 121-20-5 du code de la consommation est ainsi rédigé :

« Art. L. 121-20-5. - Sont applicables les dispositions de l'article L. 33-4-1 du code des postes et télécommunications, ci-après reproduites :

« Art. L. 33-4-1. - Est interdite la prospection directe au moyen d'un automate d'appel, d'un télécopieur ou d'un courrier électronique utilisant, sous quelque forme que ce soit, les coordonnées d'une personne physique qui n'a pas exprimé son consentement préalable à recevoir des prospections directes par ce moyen.

« Pour l'application du présent article, on entend par consentement toute manifestation de volonté libre, spécifique et informée par laquelle une personne accepte que des données à caractère personnel la concernant soient utilisées à fin de prospection directe.

« Constitue une prospection directe l'envoi de tout message destiné à promouvoir, directement ou indirectement, des biens, des services ou l'image d'une personne vendant des biens ou fournissant des services.

« Toutefois, la prospection directe par courrier électronique est autorisée si les coordonnées du destinataire ont été recueillies directement auprès de lui, dans le respect des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, à l'occasion d'une vente ou d'une prestation de services, si la prospection directe concerne des produits ou services analogues fournis par la même personne physique ou morale, et si le

destinataire se voit offrir, de manière expresse et dénuée d'ambiguïté, la possibilité de s'opposer, sans frais, hormis ceux liés à la transmission du refus, et de manière simple, à l'utilisation de ses coordonnées lorsque celles-ci sont recueillies et chaque fois qu'un courrier électronique de prospection lui est adressé.

« Dans tous les cas, il est interdit d'émettre, à des fins de prospection directe, des messages au moyen d'automates d'appel, télécopieurs et courriers électroniques, sans indiquer de coordonnées valables auxquelles le destinataire puisse utilement transmettre une demande tendant à obtenir que ces communications cessent sans frais autres que ceux liés à la transmission de celle-ci. Il est également interdit de dissimuler l'identité de la personne pour le compte de laquelle la communication est émise et de mentionner un objet sans rapport avec la prestation ou le service proposé.

« La Commission nationale de l'informatique et des libertés veille, pour ce qui concerne la prospection directe utilisant les coordonnées d'une personne physique, au respect des dispositions du présent article en utilisant les compétences qui lui sont reconnues par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 précitée. A cette fin, elle peut notamment recevoir, par tous moyens, les plaintes relatives aux infractions aux dispositions du présent article.

« Les infractions aux dispositions du présent article sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les premier, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 450-1 et les articles L. 450-2, L. 450-3, L. 450-4, L. 450-7, L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce.

« Un décret en Conseil d'Etat précise en tant que de besoin les conditions d'application du présent article, notamment eu égard aux différentes technologies utilisées. »

III. - Sans préjudice des articles L. 33-4-1 du code des postes et télécommunications et L. 121-20-5 du code de la consommation tels qu'ils résultent des I et II du présent article, le consentement des personnes dont les coordonnées ont été recueillies avant la publication de la présente loi, dans les conditions prévues par la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, à l'utilisation de celles-ci à fin de

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

prospection directe peut être sollicité, par voie de courrier électronique, pendant les six mois suivant la publication de la présente loi. A l'expiration de ce délai, ces personnes sont présumées avoir refusé l'utilisation ultérieure de leurs coordonnées personnelles à fin de prospection directe si elles n'ont pas manifesté expressément leur consentement à celle-ci.

Article 23

L'article L. 121-20-4 du code de la consommation est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les dispositions des articles L. 121-18 et L. 121-19 sont toutefois applicables aux contrats conclus par voie électronique lorsqu'ils ont pour objet la prestation des services mentionnés au 2°.

Article 24

A la fin de la dernière phrase de l'article L. 121-27 du code de la consommation, les références : « aux articles L. 121-16 et L. 121-19 » sont remplacées par les références : « aux articles L. 121-18, L. 121-19, L. 121-20, L. 121-20-1 et L. 121-20-3 ».

Chapitre III

Les obligations souscrites sous forme électronique

Article 25

I. - Après l'article 1108 du code civil, sont insérés les articles 1108-1 et 1108-2 ainsi rédigés :

« Art. 1108-1. - Lorsqu'un écrit est exigé pour la validité d'un acte juridique, il 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 qu'elle ne peut être effectuée que par lui-même.

« Art. 1108-2. - Il est fait exception aux dispositions de l'article 1108-1 pour :

« 1° Les actes sous seing privé relatifs au droit de la famille et des successions ;

« 2° 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. »

II. - Après le chapitre VI du titre III du livre III du même code, il est inséré un chapitre VII ainsi rédigé :

« Chapitre VII

« Des contrats sous forme électronique

« Art. 1369-1. - Quiconque propose, à titre professionnel, par voie électronique, la fourniture de biens ou la prestation de services, met à disposition les conditions contractuelles applicables d'une manière qui permette leur conservation et leur reproduction. Sans préjudice des conditions de validité mentionnées dans l'offre, son auteur reste engagé par elle tant qu'elle est accessible par voie électronique de son fait.

« L'offre énonce en outre :

« 1° Les différentes étapes à suivre pour conclure le contrat par voie électronique ;

« 2° 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 ;

« 3° Les langues proposées pour la conclusion du contrat ;

« 4° En cas d'archivage du contrat, les modalités de cet archivage par l'auteur de l'offre et les conditions d'accès au contrat archivé ;

« 5° 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. 1369-2. - Pour que le contrat soit valablement conclu, le destinataire de l'offre doit avoir eu la possibilité de vérifier le détail de sa commande et son prix total, et de corriger

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

d'éventuelles erreurs, avant de confirmer celle-ci pour exprimer son acceptation.

« L'auteur de l'offre doit accuser réception sans délai injustifié et par voie électronique de la commande qui lui a été ainsi adressée.

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

« Art. 1369-3. - Il est fait exception aux obligations visées aux 1° à 5° de l'article 1369-1 et aux deux premiers alinéas de l'article 1369-2 pour les contrats de fourniture de biens ou de prestation de services qui sont conclus exclusivement par échange de courriers électroniques.

« Il peut, en outre, être dérogé aux dispositions de l'article 1369-2 et des 1° à 5° de l'article 1369-1 dans les conventions conclues entre professionnels. »

Article 26

Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à procéder par ordonnance 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 1108-1 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 27

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 si celui-ci en fait la demande. »

Article 28

Les obligations d'information et de transmission des conditions contractuelles visées aux articles 19 et 25 sont satisfaites sur les équipements terminaux de radiocommunication mobile selon des modalités précisées par décret.

TITRE III

DE LA SÉCURITÉ

DANS L'ÉCONOMIE NUMÉRIQUE

Chapitre Ier

Moyens et prestations de cryptologie

Article 29

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 garantir la sécurité du stockage ou de la transmission de données, en permettant d'assurer leur confidentialité, leur authentification ou le contrôle de leur intégrité.

On entend par prestation de cryptologie toute opération visant à la mise en oeuvre, pour le compte d'autrui, de moyens de cryptologie.

Section 1

Utilisation, fourniture, transfert, importation

et exportation de moyens de cryptologie

Article 30

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

II. - La fourniture, le transfert depuis ou vers un Etat membre de la Communauté européenne,

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

l'importation et l'exportation des moyens de cryptologie assurant exclusivement des fonctions d'authentification ou de contrôle d'intégrité 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 soumis à une déclaration préalable auprès du Premier ministre, sauf dans les cas prévus au b du présent III. Le fournisseur ou la personne procédant au transfert ou à l'importation tiennent à la disposition du Premier ministre une description des caractéristiques techniques de ce moyen de cryptologie, ainsi que le code source des logiciels utilisés. Un décret en Conseil d'Etat fixe :

a) Les conditions dans lesquelles sont souscrites ces déclarations, 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 ou extérieure de l'Etat, leur fourniture, leur transfert depuis un Etat membre de la Communauté européenne ou leur importation peuvent être dispensés 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, sauf dans les cas prévus au b du présent IV. Un décret en Conseil d'Etat fixe :

a) Les conditions dans lesquelles sont souscrites les demandes d'autorisation ainsi que les délais dans lesquels le Premier ministre statue sur ces demandes ;

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 ou extérieure de l'Etat, leur transfert

vers un Etat membre de la Communauté européenne ou leur exportation peuvent être soit soumis au régime déclaratif et aux obligations d'information prévus au III, soit dispensés de toute formalité préalable.

Section 2

Fourniture de prestations de cryptologie

Article 31

I. - La fourniture de prestations de cryptologie doit être déclarée auprès du Premier ministre. Un décret en Conseil d'Etat définit les conditions dans lesquelles est effectuée cette déclaration et peut prévoir des exceptions à cette obligation 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 exerçant cette activité sont assujetties au secret professionnel, dans les conditions prévues aux articles 226-13 et 226-14 du code pénal.

Article 32

Sauf à démontrer qu'elles n'ont commis aucune faute intentionnelle ou négligence, les personnes fournissant des prestations de cryptologie à des fins de confidentialité sont responsables au titre de ces prestations, 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 33

Sauf à démontrer qu'ils n'ont commis aucune faute intentionnelle ou négligence, les prestataires de services de certification électronique sont responsables du préjudice causé aux personnes qui se sont fiées raisonnablement aux certificats présentés par eux comme qualifiés dans chacun des cas suivants :

1° Les informations contenues dans le certificat,

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

à la date de sa délivrance, étaient inexactes ; circulation a été interdite ;

2° Les données prescrites pour que le certificat puisse être regardé comme qualifié étaient incomplètes ;

3° La délivrance du certificat n'a pas donné lieu à la vérification que le signataire détient la convention privée correspondant à la convention publique de ce certificat ;

4° Les prestataires n'ont pas, le cas échéant, fait procéder à l'enregistrement de la révocation du certificat et tenu cette information à la disposition des tiers.

Les prestataires 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 figurent dans le certificat et soient accessibles aux utilisateurs.

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

Section 3

Sanctions administratives

Article 34

Lorsqu'un fournisseur de moyens de cryptologie, même à titre gratuit, ne respecte pas les obligations auxquelles il est assujéti en application de l'article 30, 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 en outre pour le fournisseur l'obligation de procéder au retrait :

1° Aprés des diffuseurs commerciaux, des moyens de cryptologie dont la mise en

2° Des matériels constituant des moyens de cryptologie dont la mise en circulation a été interdite et qui ont été acquis à titre onéreux, directement ou par l'intermédiaire de diffuseurs commerciaux.

Le moyen de cryptologie concerné pourra être remis en circulation dès que les obligations antérieurement non respectées auront été satisfaites, dans les conditions prévues à l'article 30.

Section 4

Dispositions de droit pénal

Article 35

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

1° Le fait de ne pas satisfaire à l'obligation de déclaration prévue à l'article 30 en cas de fourniture, de transfert, d'importation ou d'exportation d'un moyen de cryptologie ou à l'obligation de communication au Premier ministre prévue par ce même article est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 EUR d'amende ;

2° Le fait d'exporter un moyen de cryptologie ou de procéder à son transfert vers un Etat membre de la Communauté européenne sans avoir préalablement obtenu l'autorisation mentionnée à l'article 30 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 EUR 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 34 est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 EUR 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 31 est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 EUR d'amende.

IV. - Les personnes physiques coupables de

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

l'une des infractions prévues au présent article encourent également les peines complémentaires suivantes :

1° L'interdiction, suivant les modalités prévues par les articles 131-19 et 131-20 du code pénal, d'émettre des chèques autres que ceux qui permettent le retrait de fonds par le tireur auprès du tiré ou ceux qui sont certifiés, et d'utiliser des cartes de paiement ;

2° La confiscation, suivant les modalités prévues par l'article 131-21 du code pénal, de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit, à l'exception des objets susceptibles de restitution ;

3° L'interdiction, suivant les modalités prévues par l'article 131-27 du code pénal et pour une durée de cinq ans au plus, d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ;

4° La fermeture, dans les conditions prévues par l'article 131-33 du code pénal et pour une durée de cinq ans au plus, des établissements ou de l'un ou de plusieurs des établissements de l'entreprise ayant servi à commettre les faits incriminés ;

5° L'exclusion, dans les conditions prévues par l'article 131-34 du code pénal et pour une durée de cinq ans au plus, des marchés publics.

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.

VI. - L'article L. 39-1 du code des postes et télécommunications est complété par un 4° ainsi rédigé :

« 4° De commercialiser ou de procéder à l'installation d'appareils conçus pour rendre inopérants les téléphones mobiles de tous types,

tant pour l'émission que pour la réception, en dehors des cas prévus à l'article L. 33-3. »

Article 36

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 30, 31 et 34 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 moyens de transport, terrains ou locaux à usage professionnel, à l'exclusion des parties de ceux-ci affectées au domicile privé, 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.

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 moyens de cryptologie mentionnés à l'article 29 sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du président du tribunal de grande instance ou d'un magistrat du siège délégué par lui, préalablement saisi par le procureur de la République. 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 et logiciels saisis sont immédiatement inventoriés. L'inventaire est

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

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. Ils sont versés au dossier de la procédure.

Le président du tribunal de grande instance ou le magistrat du siège 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 EUR d'amende le fait de faire obstacle au déroulement des enquêtes prévues au présent article ou de refuser de fournir les informations ou documents y afférant.

Article 37

Après l'article 132-78 du code pénal, il est inséré un article 132-79 ainsi rédigé :

« Art. 132-79. - Lorsqu'un moyen de cryptologie au sens de l'article 29 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique 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. »

Section 5

Saisine des moyens de l'Etat

pour la mise au clair de données chiffrées

Article 38

Après le premier alinéa de l'article 230-1 du code de procédure pénale, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Si la personne ainsi désignée est une personne morale, son représentant légal soumet à l'agrément du procureur de la République ou de la juridiction saisie de l'affaire le nom de la ou des personnes physiques qui, au sein de celle-ci et en son nom, effectueront les opérations techniques mentionnées au premier alinéa. Sauf si elles sont inscrites sur une liste prévue à l'article 157, les personnes ainsi désignées prêtent, par écrit, le serment prévu au premier alinéa de l'article 160. »

Section 6

Dispositions diverses

Article 39

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 oeuvre les armes, soutenir ou mettre en oeuvre 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.

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

des personnes ou des biens.

Article 40

I. - L'article 28 de la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 sur la réglementation des télécommunications est abrogé à compter de l'entrée en vigueur du présent chapitre.

II. - Les autorisations et déclarations de fourniture, d'importation et d'exportation de moyens de cryptologie délivrées ou effectuées conformément aux dispositions de l'article 28 de la loi n° 90-1170 du 29 décembre 1990 précitée et de ses textes d'application conservent leurs effets jusqu'à l'expiration du terme prévu par celles-ci. 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 au sens de l'article 31.

Chapitre II

Lutte contre la cybercriminalité

Article 41

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

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

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

3° Le cinquième alinéa est remplacé par trois 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

« Avec l'accord du procureur de la République, l'officier de police judiciaire ne maintient que la saisie des objets, documents et données informatiques utiles à la manifestation de la vérité. »

Article 42

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

Article 43

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

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° Au cinquième alinéa, après le mot : « documents », sont insérés les mots : « ou des données informatiques » ;

5° Après le deuxième alinéa, sont insérés 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. »

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

sévèrement réprimée. »

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

Article 44

L'article 227-23 du code pénal est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa est complété par une phrase ainsi rédigée :

« La tentative est punie des mêmes peines. » ;

2° Au deuxième alinéa, après le mot : « fait », sont insérés les mots : « d'offrir ou ».

Article 45

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

1° Au premier alinéa, les mots : « d'un an » sont remplacés par les mots : « deux ans » et la somme : « 15 000 EUR » est remplacée par la somme : « 30 000 EUR » ;

2° Au second alinéa, les mots : « deux ans » sont remplacés par les mots : « trois ans » et la somme : « 30 000 EUR » est remplacée par la somme : « 45 000 EUR ».

II. - A l'article 323-2 du même code, les mots : « trois ans » sont remplacés par les mots : « cinq ans » et la somme : « 45 000 EUR » est remplacée par la somme : « 75 000 EUR ».

III. - A l'article 323-3 du même code, les mots : « trois ans » sont remplacés par les mots : « cinq ans » et la somme : « 45 000 EUR » est remplacée par la somme : « 75 000 EUR ».

Article 46

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, sans motif légitime, d'importer, de détenir, d'offrir, de céder ou de mettre à disposition un équipement, un instrument, un programme informatique ou toute donnée conçus ou spécialement adaptés 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

TITRE IV

DES SYSTÈMES SATELLITAIRES

Article 47

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 ayant pour objet d'assurer des radiocommunications spatiales et comportant un ou plusieurs satellites artificiels de la Terre. »

Article 48

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

« TITRE VIII

« ASSIGNATIONS DE FRÉQUENCE RELATIVES AUX SYSTÈMES SATELLITAIRES

« Art. L. 97-2. - I. - 1. Toute demande d'assignation de fréquence relative 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.

« 2. L'exploitation d'une assignation de fréquence à un système satellitaire, déclarée par

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

la France à l'Union internationale des télécommunications, est soumise à l'autorisation du ministre chargé des télécommunications, après avis des autorités affectataires des fréquences radioélectriques concernées.

« 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 terrestres, 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 fréquences, soit avec d'autres demandes d'autorisation permettant une meilleure gestion du spectre des fréquences ;

« 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 terrestres, utilisant l'assignation de fréquence.

« Le titulaire de l'autorisation doit apporter son concours à l'administration pour la mise en oeuvre 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 faisant l'objet de l'autorisation qui sont détenues, installées ou exploitées par des tiers ou qui sont situées hors de France.

« 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 de l'autorité administrative.

« 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 chargé des télécommunications peut prononcer à son encontre l'une des sanctions prévues au 2° de l'article L. 36-11. La procédure prévue aux 2° et 5° de l'article L. 36-11 est applicable. Il 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 Ier du présent livre et de celles concernant la fourniture de services de radio ou de télévision sur le territoire français prévues par la loi n° 86-

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

1067 du 30 septembre 1986 précitée.

« 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 fréquences dont elle est affectataire, en application de l'article 21 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée ;

« 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 :

« 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 2 du I.

« Art. L. 97-3. - Est puni d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 75 000 EUR 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.

« Art. L. 97-4. - Sans préjudice de leur application de plein droit à Mayotte en vertu du 8° du I de l'article 3 de la loi n° 2001-616 du 11 juillet 2001 relative à Mayotte, les articles L. 97-2 et L. 97-3 sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française, à Wallis-et-Futuna et dans les Terres australes et antarctiques françaises. »

II. - Après le quatrième alinéa du I de l'article L. 97-1 du même code, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

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

Article 49

Les personnes ayant demandé à l'Etat ou à l'Agence nationale des fréquences de déclarer à l'Union internationale des télécommunications une assignation de fréquence 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.

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

TITRE V

DU DÉVELOPPEMENT DES TECHNOLOGIES

DE L'INFORMATION ET DE LA COMMUNICATION

Chapitre Ier

De la couverture du territoire par les services numériques

Article 50

I. - L'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales est abrogé.

II. - Le titre II du livre IV de la première partie du même code est complété par un chapitre V ainsi rédigé :

« Chapitre V

« Réseaux et services locaux de télécommunications

« Art. L. 1425-1. - I. - Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent, deux mois au moins après la publication de leur projet dans un journal d'annonces légales et sa transmission à l'Autorité de régulation des télécommunications, établir et exploiter sur leur territoire des infrastructures et des réseaux de télécommunications au sens du 3° et du 15° de l'article L. 32 du code des postes et télécommunications, acquérir des droits d'usage à cette fin ou acheter des infrastructures ou réseaux existants. Ils peuvent mettre de telles infrastructures ou réseaux à disposition d'opérateurs ou d'utilisateurs de réseaux indépendants. L'intervention des collectivités territoriales et de leurs groupements se fait en cohérence avec les réseaux d'initiative publique, garantit l'utilisation partagée des infrastructures établies ou acquises en application du présent article et respecte le principe d'égalité et de libre concurrence sur les marchés des communications électroniques.

« Dans les mêmes conditions qu'à l'alinéa précédent, les collectivités territoriales et leurs groupements ne peuvent fournir des services de

télécommunications aux utilisateurs finals qu'après avoir constaté une insuffisance d'initiatives privées propres à satisfaire les besoins des utilisateurs finals et en avoir informé l'Autorité de régulation des télécommunications. Les interventions des collectivités s'effectuent dans des conditions objectives, transparentes, non discriminatoires et proportionnées.

« L'insuffisance d'initiatives privées est constatée par un appel d'offre déclaré infructueux ayant visé à satisfaire les besoins concernés des utilisateurs finals en services de télécommunications.

« II. - Lorsqu'ils exercent une activité d'opérateur de télécommunications, les collectivités territoriales et leurs groupements sont soumis à l'ensemble des droits et obligations régissant cette activité.

« Une même personne morale ne peut à la fois exercer une activité d'opérateur de télécommunications et être chargée de l'octroi des droits de passage destinés à permettre l'établissement de réseaux de télécommunications ouverts au public.

« Les dépenses et les recettes afférentes à l'établissement de réseaux de télécommunications ouverts au public et à l'exercice d'une activité d'opérateur de télécommunications par les collectivités territoriales et leurs groupements sont retracées au sein d'une comptabilité distincte.

« III. - L'Autorité de régulation des télécommunications est saisie, dans les conditions définies à l'article L. 36-8 du code des postes et télécommunications, de tout différend relatif aux conditions techniques et tarifaires d'exercice d'une activité d'opérateur de télécommunications ou d'établissement, de mise à disposition ou de partage des réseaux et infrastructures de télécommunications visés au I.

« Les collectivités territoriales, leurs groupements et les opérateurs de télécommunications concernés lui fournissent, à sa demande, les conditions techniques et tarifaires faisant l'objet du différend, ainsi que la comptabilité retraçant les dépenses et les recettes afférentes aux activités exercées en application du présent article.

« IV. - Quand les conditions économiques ne

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

permettent pas la rentabilité de l'établissement de réseaux de télécommunications ouverts au public ou d'une activité d'opérateur de télécommunications, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent mettre leurs infrastructures ou réseaux de télécommunications à disposition des opérateurs à un prix inférieur au coût de revient, selon des modalités transparentes et non discriminatoires, ou compenser des obligations de service public par des subventions accordées dans le cadre d'une délégation de service public ou d'un marché public.

« V. - Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas à l'établissement et à l'exploitation des réseaux mentionnés à l'article 34 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication.

« Sur de tels réseaux, les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent fournir tout type de services de télécommunications dans les conditions définies aux articles L. 34-1, L. 34-2 et L. 34-4 du code des postes et télécommunications. »

III. - L'article L. 4424-6-1 du même code est abrogé.

IV. - Les infrastructures destinées à supporter des réseaux de télécommunications créées par les collectivités territoriales ou leurs groupements en application de l'article L. 1511-6 du code général des collectivités territoriales, ainsi que les projets de construction de telles infrastructures dont la consultation publique est achevée à la date d'entrée en vigueur de l'article L. 1425-1 du même code, sont réputés avoir été créés dans les conditions prévues audit article.

V. - Le II de l'article L. 36-8 du code des postes et télécommunications est complété par un 4° ainsi rédigé :

« 4° Les conditions techniques et tarifaires d'exercice d'une activité d'opérateur de télécommunications ou d'établissement, de mise à disposition ou de partage des réseaux et infrastructures de télécommunications visés à l'article L. 1425-1 du code général des collectivités territoriales. »

Article 51

Après l'article L. 2224-34 du code général des collectivités territoriales, il est inséré un article L. 2224-35 ainsi rédigé :

« Art. L. 2224-35. - Tout opérateur de communications électroniques autorisé par une collectivité territoriale ou un établissement public de coopération compétent pour la distribution publique d'électricité à installer un ouvrage aérien non radioélectrique sur un support de ligne aérienne d'un réseau public de distribution d'électricité procède, en cas de remplacement de cette ligne aérienne par une ligne souterraine à l'initiative de la collectivité ou de l'établissement précité, au remplacement de sa ligne aérienne en utilisant le même ouvrage souterrain que celui construit en remplacement de l'ouvrage aérien commun. Les infrastructures communes de génie civil créées par la collectivité territoriale ou l'établissement public de coopération lui appartiennent.

« L'opérateur de communications électroniques prend à sa charge les coûts de dépose, de réinstallation en souterrain et de remplacement des équipements de communications électroniques incluant les câbles, les fourreaux et les chambres de tirage, y compris les coûts d'études et d'ingénierie correspondants. Il prend à sa charge l'entretien de ses équipements.

« Une convention conclue entre la collectivité ou l'établissement public de coopération et l'opérateur de communications électroniques fixe la participation financière de celui-ci sur la base des principes énoncés ci-dessus, ainsi que le montant de la redevance qu'il doit éventuellement verser au titre de l'occupation du domaine public. »

Article 52

I. - L'article L. 32 du code des postes et télécommunications est complété par deux alinéas ainsi rédigés :

« 17° Itinérance locale.

« On entend par prestation d'itinérance locale celle qui est fournie par un opérateur de radiocommunications mobiles à un autre opérateur de radiocommunications mobiles en vue de permettre, sur une zone qui n'est

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

couverte, à l'origine, par aucun opérateur de radiocommunications mobiles de deuxième génération, l'accueil, sur le réseau du premier, des clients du second. »

II. - Le huitième alinéa (e) du A du I de l'article L. 33-1 du même code est complété par les mots :
« ou d'itinérance locale ».

III. - Lorsque les collectivités territoriales font application de l'article L. 1425-1 du code général des collectivités territoriales en matière de radiocommunications mobiles de deuxième génération, les zones, incluant des centres-bourgs ou des axes de transport prioritaires, qu'elles ont identifiées comme n'étant couvertes par aucun opérateur de radiocommunications mobiles, sont couvertes en téléphonie mobile de deuxième génération par l'un de ces opérateurs chargé d'assurer une prestation d'itinérance locale.

Par dérogation à la règle posée à l'alinéa précédent, la couverture en téléphonie mobile de deuxième génération dans certaines des zones visées est assurée, si tous les opérateurs de radiocommunications mobiles en conviennent, par le partage des infrastructures mises à disposition des opérateurs par les collectivités territoriales en application dudit article.

Les zones mentionnées au premier alinéa sont identifiées par les préfets de région en concertation avec les départements et les opérateurs. En cas de différend sur l'identification de ces zones dans un département, les zones concernées seront identifiées au terme d'une campagne de mesures menée par le département, conformément à une méthodologie validée par l'Autorité de régulation des télécommunications. Elles font l'objet d'une cartographie qui est transmise par les préfets de région au ministre chargé de l'aménagement du territoire au plus tard dans les trois mois suivant la promulgation de la présente loi. Le ministre chargé de l'aménagement du territoire adresse la liste nationale des zones ainsi identifiées au ministre chargé des télécommunications, à l'Autorité de régulation des télécommunications et aux opérateurs de téléphonie mobile de deuxième génération.

Sur la base de la liste nationale définie à l'alinéa précédent et dans les deux mois suivant sa

transmission aux opérateurs par le ministre chargé de l'aménagement du territoire, les opérateurs adressent au ministre chargé des télécommunications, au ministre chargé de l'aménagement du territoire et à l'Autorité de régulation des télécommunications un projet de répartition entre les zones qui seront couvertes selon le schéma de l'itinérance locale et celles qui seront couvertes selon le schéma du partage d'infrastructures, un projet de répartition des zones d'itinérance locale entre les opérateurs, ainsi qu'un projet de calendrier prévisionnel de déploiement des pylônes et d'installation des équipements électroniques de radiocommunication. Le ministre chargé des télécommunications et le ministre chargé de l'aménagement du territoire approuvent ce calendrier prévisionnel dans le mois suivant sa transmission par les opérateurs. L'Autorité de régulation des télécommunications se prononce sur les répartitions proposées, qui ne devront pas perturber l'équilibre concurrentiel entre opérateurs de téléphonie mobile, dans le mois suivant leur transmission par les opérateurs. L'ensemble du déploiement est achevé dans les trois ans suivant la promulgation de la présente loi.

Le ministre chargé de l'aménagement du territoire fait rapport annuellement au Parlement sur la progression de ce déploiement.

IV. - Les infrastructures de réseau établies par les collectivités territoriales en application du III sont mises à disposition des opérateurs autorisés selon des conditions techniques et tarifaires fixées par décret en Conseil d'Etat.

V. - L'opérateur de radiocommunications qui assure la couverture selon le schéma de l'itinérance locale dans une zone visée au III conclut des accords d'itinérance locale avec les autres opérateurs de radiocommunications mobiles et des conventions de mise à disposition des infrastructures et/ou des équipements avec les collectivités territoriales.

VI. - Une convention de mise à disposition des infrastructures est conclue sur la base du droit privé entre l'opérateur exploitant ces infrastructures et la collectivité territoriale, dans le respect des dispositions de l'article L. 1425-1 du code général des collectivités territoriales.

Cette convention détermine notamment les conditions de maintenance et d'entretien de ces

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

infrastructures.

De la liberté concurrentielle

VII. - Après l'article L. 34-8 du code des postes et télécommunications, il est inséré un article L. 34-8-1 ainsi rédigé :

dans le secteur des télécommunications

Article 53

« Art. L. 34-8-1. - La prestation d'itinérance locale est assurée dans des conditions objectives, transparentes et non discriminatoires.

Après l'article L. 113-3 du code de la consommation, il est inséré un article L. 113-4 ainsi rédigé :

« Cette prestation fait l'objet d'une convention de droit privé entre opérateurs de radiocommunications mobiles de deuxième génération. Celle-ci détermine les conditions techniques et financières de fourniture de la prestation d'itinérance locale. Elle est communiquée à l'Autorité de régulation des télécommunications.

« Art. L. 113-4. - Tout opérateur de téléphonie vocale est tenu de proposer de manière équitable au consommateur, lors de la souscription d'un service de télécommunication, une offre dans laquelle les communications métropolitaines commutées sont facturées à la seconde, dès la première seconde, hors éventuellement un coût fixe de connexion.

« Pour garantir l'égalité des conditions de concurrence ou l'interopérabilité des services, l'Autorité de régulation des télécommunications peut, après avis du Conseil de la concurrence, demander la modification des accords d'itinérance locale déjà conclus.

« Les consommateurs ayant opté pour un mode de règlement prépayé bénéficient d'une facturation à la seconde, dès la première seconde, de leurs communications métropolitaines de téléphonie vocale commutées. Ces consommateurs peuvent bénéficier, sur demande, de tout autre mode de facturation proposé par l'opérateur.

« Les différends relatifs à la conclusion ou à l'exécution de la convention d'itinérance locale sont soumis à l'Autorité de régulation des télécommunications, conformément à l'article L. 36-8. »

« La comptabilisation des communications fait l'objet d'une information claire préalable à toute souscription de service, quel que soit le mode de règlement choisi.

VIII. - Le troisième alinéa (2°) de l'article L. 36-6 du même code est complété par les mots : « , et aux conditions techniques et financières de l'itinérance locale, conformément à l'article L. 34-8-1 ».

« Les consommateurs doivent pouvoir bénéficier des offres susmentionnées lors de toute souscription nouvelle conclue à partir du premier jour du sixième mois suivant la promulgation de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique. »

IX. - Après le 2° du II de l'article L. 36-8 du même code, il est inséré un 2° bis ainsi rédigé :

Article 54

« 2° bis La conclusion ou l'exécution de la convention d'itinérance locale prévue à l'article L. 34-8-1 ; ».

I. - Le code du travail est ainsi modifié :

X. - Dans la zone où il assure une prestation d'itinérance locale, l'opérateur de radiocommunications mobiles fournit au moins les services suivants : émission et réception d'appels téléphoniques, appels d'urgence, accès à la messagerie vocale, émission et réception de messages alphanumériques courts.

1° La première phrase du premier alinéa de l'article L. 423-13 est complétée par les mots : « ou par vote électronique, dans les conditions et selon les modalités définies par décret en Conseil d'Etat » ;

Chapitre

II

2° La première phrase du premier alinéa de l'article L. 433-9 est complétée par les mots : « ou par vote électronique, dans les conditions et selon les modalités définies par décret en Conseil d'Etat ».

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

II. - La mise en oeuvre du présent article est subordonnée à la signature d'un accord d'entreprise.

Article 55

Un décret en Conseil d'Etat détermine chaque année la liste des services sociaux mettant à la disposition des usagers des numéros d'appel spéciaux accessibles gratuitement depuis les téléphones fixes et mobiles.

Une tranche de numéros spéciaux réservés à cet usage est définie par l'Autorité de régulation des télécommunications, dans les six mois à compter de la promulgation de la présente loi.

L'Autorité de régulation des télécommunications établit, après consultation publique, les principes de tarification entre opérateurs et fournisseurs de services auxquels l'utilisation de ces numéros est soumise.

TITRE VI

DISPOSITIONS FINALES

Article 56

I. - Dans le I du 1 de l'article 65 du code des douanes, les mots : « aux articles 43-7 et 43-8 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication » sont remplacés par les mots : « aux 1 et 2 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ».

II. - Dans l'article L. 621-10 du code monétaire et financier, les mots : « aux articles 43-7 et 43-8 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication » sont remplacés par les mots : « aux 1 et 2 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ».

III. - Dans le I de l'article L. 32-3-1 du code des postes et télécommunications, les mots : « à l'article 43-7 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 précitée » sont remplacés par les mots : « au 1° du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ».

Article 57

I. - Les dispositions des articles 1er à 8, 14 à 20, 25 et 29 à 49 sont applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna.

Les dispositions des articles 8, 14, 19, 25 et 29 à 49 sont applicables dans les Terres australes et antarctiques françaises.

Outre les dispositions du I de l'article 22, des articles 35 à 38 et 41 à 49, qui s'appliquent de plein droit dans cette collectivité, les articles 1er à 8, 14 à 20, 25, 29 à 34, 39 et 40 sont applicables à Mayotte.

II. - 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.

Article 58

Les dispositions de la présente loi s'appliquent en Polynésie française sans préjudice des compétences attribuées à cette collectivité par la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 portant statut d'autonomie de la Polynésie française.

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 21 juin 2004.

Jacques Chirac

Par le Président de la République :

Le Premier ministre,

Jean-Pierre Raffarin

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

Nicolas Sarkozy

Le garde des sceaux, ministre de la justice,

Dominique Perben

Le ministre de la culture

et de la communication,

Renaud Donnedieu de Vabres

La ministre de l'outre-mer,

ACTOBA

Droit des Médias et des Réseaux de communication

w w w . a c t o b a . c o m

Brigitte Girardin
Le ministre délégué à l'industrie,
Patrick Devedjian