

**Alexis Fitzjean Ó Cobhthaigh**

Avocat au barreau de Paris

5, rue Daunou, 75002 Paris

**Conseil constitutionnel**

**N° 2017-682 QPC**

## **Intervention volontaire**

### **À l'appui de la question transmise par décision de la Cour de cassation du 4 octobre 2017**

Tendant à faire constater qu'en édictant les dispositions de l'article 421-2-5-2 du code pénal prévoyant que la consultation habituelle d'un service de communication au public en ligne mettant à disposition des messages, images ou représentations provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme, ou en faisant l'apologie, soit punie de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende lorsque cette consultation s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ledit service en ligne, le législateur a porté atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit et plus précisément à la liberté d'opinion et de communication – protégés par les articles 10 et 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi qu'au principe de clarté et de précision de la Loi.

#### **PRODUITE PAR**

##### **La Quadrature du Net**

Association régie par la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1901 dont le siège social est situé au 60 rue des Orteaux à Paris (75020), enregistrée en préfecture de police de Paris sous le numéro W751218406, prise en la personne de son président M. Benjamin BAYART, dûment habilité à agir en justice ;

Tél. : 06 60 24 24 94

Mail : [contact@laquadrature.net](mailto:contact@laquadrature.net)

## TABLE DES MATIÈRES

<b>Rappel de la procédure</b>	<b>1</b>
<b>Discussion</b>	<b>4</b>
1 Sur la recevabilité de la présente intervention . . . . .	4
2 Sur l'inconstitutionnalité de la disposition contestée . . . . .	6
2.1 En ce qui concerne l'absence de nécessité de l'atteinte	6
2.2 En ce qui concerne l'absence d'adaptation et de proportionnalité de l'atteinte . . . . .	9
2.3 En ce qui concerne les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité . . . . .	12
<b>Productions au soutien de la requête</b>	<b>14</b>
<b>Table des jurisprudences</b>	<b>15</b>

## RAPPEL DE LA PROCÉDURE

- 1 Par une décision n° 2016-611 du 10 février 2017 rendue à l'issu d'une question prioritaire de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel a déclaré l'ancien article 421-2-5-2 du code pénal, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, contraire à la Constitution.
- 2 Cette disposition fut partiellement réintroduite dans le code pénal par la loi n° 2017-258 du 28 février 2017 relative à la sécurité publique.
- 3 Par un arrêt n° 2518 du 4 octobre 2017 (pourvoi n° 17-90.017, (prod. n° 3)), la chambre criminelle de la Cour de cassation a renvoyé au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité suivante :

« L'article 421-2-5-2 du Code pénal, lequel incrimine la consultation habituelle, sans motif légitime, d'un service de communication au public en ligne mettant à disposition des messages, images ou représentations soit provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes lorsque, à cette fin, ce service comporte des images ou représentations montrant la commission de tels actes consistant en des atteintes volontaires à la vie lorsque cette consultation s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ce service est-il contraire aux articles 1er, 5,6,8,9, 10 et 11 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789, 34 et 62 de la Constitution et aux principes de légalité des délits et des peines, de clarté et de précision de la Loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique, d'accès à l'information, de liberté de communication et d'opinion, de nécessité des peines, d'égalité des citoyens devant la Loi et de la présomption d'innocence

« en ce qu'il a été réintroduit par le législateur malgré une décision rendue par le Conseil constitutionnel, en date du 10 février 2017, laquelle a expressément indiqué qu'une telle incrimination n'apparaissait pas nécessaire, dans son principe même, au sein d'une société démocratique ;

« en ce qu'il incrimine et punit la consultation habituelle sans définir les critères permettant de qualifier une consultation d'ha-

bituelle, prévoit une exception de motif légitime non limitative et n'apportent aucune définition de la notion de terrorisme et de manifestation à une idéologie,

« en ce qu'il atteint à la liberté de communication et d'opinion de tout citoyen en punissant d'une peine privative de liberté la seule consultation de messages incitant au terrorisme alors que la personne concernée n'aurait commis ou tenté de commettre aucun acte pouvant laisser présumer qu'elle aurait cédé à cette incitation ou serait susceptible d'y céder, quand bien même cette dernière aurait manifesté son adhésion à l'idéologie véhiculée par ce service,

« en ce qu'il crée une rupture d'égalité entre les personnes ayant accès à des tels messages, images ou représentations par un service de communication en ligne et celles y ayant accès par d'autres moyens et supports qu'un service de communication en ligne,

« en ce qu'il crée une rupture d'égalité entre les citoyens souhaitant bénéficier d'un accès à de tels services et ceux excipant d'un motif légitime ou autorisés expressément par la Loi,

« en ce qu'il punit de deux années d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende la seule consultation, même habituelle, d'un service de communication en ligne,

« en ce qu'il institue une présomption de mauvaise foi déduite de la seule consultation habituelle de ces services de communication en ligne? »

4 La chambre criminelle a considéré dans cet arrêt :

« Qu'à la suite de sa décision n° 2016-611 QPC du 10 février 2017, il apparaît justifié que le Conseil constitutionnel examine si la nouvelle rédaction de l'article 421-2-5-2 du code pénal porte une atteinte nécessaire, adaptée et proportionnée au principe de liberté de communication, au regard des dispositions déjà existantes dans la législation pénale et des pouvoirs reconnus à l'autorité judiciaire et aux autorités administratives afin de prévenir la commission d'actes de terrorisme ;

« qu'en outre, une incertitude est susceptible de peser sur la notion de motif légitime rendant la consultation licite dès lors qu'elle n'est définie que par des exemples ;

« qu'il en est de même de la référence nécessaire à la manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur le service concerné par l'auteur de la consultation ;

« D'où il suit qu'il y a lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ; »

- 5 La question prioritaire de constitutionnalité a été enregistrée le 9 octobre 2017 par le Conseil constitutionnel sous le n° 2017-682 QPC, et c'est dans le cadre de celle-ci que l'association exposante entend intervenir.

## DISCUSSION

### 1. Sur la recevabilité de la présente intervention

- 6 D'emblée, il convient de souligner que l'association exposante est bien recevable à intervenir. D'après les termes de l'alinéa 2 de l'article 6 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité :

« Lorsqu'une personne justifiant d'un intérêt spécial adresse des observations en intervention relatives à une question prioritaire de constitutionnalité avant la date fixée en application du troisième alinéa de l'article 1er et **mentionnée sur le site internet du Conseil constitutionnel**, celui-ci décide que l'ensemble des pièces de la procédure lui est adressé et que ces observations sont transmises aux parties et autorités mentionnées à l'article 1er. Il leur est imparti un délai pour y répondre. En cas d'urgence, le président du Conseil constitutionnel ordonne cette transmission. »

- 7 Or, le site du Conseil constitutionnel fixe ce délai au mardi 31 octobre à midi. Partant, l'association exposante est recevable à agir, *ratione temporis*.
- 8 Sur le plan matériel, l'exposante dispose également d'un intérêt spécial.
- 9 **En l'espèce**, l'article 3 des statuts de la Quadrature du Net (prod. n° 1) souligne que :

« L'association a pour objet désintéressé et non lucratif :

– l'éducation et la formation sur les moyens d'assurer la défense des droits et libertés fondamentaux dans l'espace numérique, la compréhension du fonctionnement d'internet et de l'écosystème numérique, les moyens de permettre à chacun de tirer tous les bénéfices de leur développement pour des usages démocratiques, éducatifs et culturels, notamment par la contribution aux communs et le partage des connaissances et de la culture ;

[...]– l'étude et la défense des intérêts sociaux, culturels, d'innovation et de développement humain des citoyens. Pour atteindre

ce but, elle jouit de la capacité intégrale reconnue par la loi aux Associations et du pouvoir d'ester en justice ».

10 L'un des axes forts des positions de l'association est la défense d'une protection juridictionnelle des droits fondamentaux sur Internet, et notamment la liberté d'expression et de communication.

11 Or, la disposition faisant l'objet de la présente question prioritaire de constitutionnalité affecte directement les droits et libertés défendus par l'exposante.

12 En effet, l'article dispose que :

« Le fait de consulter habituellement et sans motif légitime un service de communication au public en ligne mettant à disposition des messages, images ou représentations soit provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme, soit faisant l'apologie de ces actes lorsque, à cette fin, ce service comporte des images ou représentations montrant la commission de tels actes consistant en des atteintes volontaires à la vie est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende lorsque cette consultation s'accompagne d'une manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée sur ce service.»

13 L'incrimination de la consultation de contenus publiés sur des sites internet, dont la seule condition liée à la manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée n'est ni clairement définie ni strictement encadrée, emporte une atteinte disproportionnée à la liberté de communication et d'opinion, que la Quadrature du Net a pour objet statutaire de défendre (prod. n° 1).

14 À ce titre, l'exposante a déjà pu prendre part, de son initiative, à de nombreuses actions contentieuses devant le Conseil d'État ainsi que le Conseil constitutionnel. Ces recours concernaient déjà la censure administrative de contenus publiés sur internet, et notamment le blocage des sites provoquant à des actes de terrorisme ou en faisant l'apologie et des sites diffusant des images et représentations de mineurs à caractère pornographique introduit par le décret n° 2015-125 du 5 février 2015 (voir Conseil d'État, 15 févr. 2016, *French Data Network et a.*, nos 389896 et 389140). L'exposante mène également plusieurs actions contentieuses devant le Conseil d'État relatives aux mesures de surveillance dont disposent les services de renseignement (voir, par exemple, Conseil constit., 21 oct. 2016, *LQDN [Surveillance voie hertzienne]*, 2016-590 QPC).

15 **En conclusion**, l'objet statutaire de l'association exposante ainsi que les actions, notamment juridictionnelles, qu'elle a entreprises depuis plusieurs années en ce sens illustrent l'existence d'un intérêt spécial justifiant son intervention à la présente question prioritaire de constitutionnalité.

## 2. Sur l'inconstitutionnalité de la disposition contestée

- 16 Aux termes de l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « *La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi* ».
- 17 En l'état actuel des moyens de communication et eu égard au développement généralisé des services de communication au public en ligne ainsi qu'à l'importance prise par ces services pour la participation à la vie démocratique et l'expression des idées et des opinions, ce droit implique la liberté d'accéder à ces services (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 4).
- 18 Aux termes de l'article 34 de la Constitution : « *La loi fixe les règles concernant ( . . . ) les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques* ».
- 19 Sur ce fondement, il est loisible au législateur d'édicter des règles de nature à concilier la poursuite de l'objectif de lutte contre l'incitation et la provocation au terrorisme sur les services de communication au public en ligne, qui participe de l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et de prévention des infractions, avec l'exercice du droit de libre communication et de la liberté de parler, écrire et imprimer. Toutefois, la liberté d'expression et de communication est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés. Les atteintes portées à l'exercice de cette liberté doivent être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif poursuivi (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons 5).

### 2.1. En ce qui concerne l'absence de nécessité de l'atteinte

- 20 **En premier lieu**, tel que le Conseil constitutionnel l'a déjà reconnu, le droit positif comprend un ensemble d'infractions pénales autres que celle prévue par l'article 421-2-5-2 du code pénal et de dispositions de procédures pénales spécifiques ayant pour objet de prévenir la commission d'actes de terrorisme (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 7).
- 21 C'est à ce titre que l'article 421-2-1 du code pénal réprime le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un acte de terrorisme. De la même manière, l'article 421-2-4 du même code sanctionne le fait d'adresser à une personne des offres ou des promesses, de lui proposer des



dons, présents ou avantages quelconques, de la menacer ou d'exercer sur elle des pressions afin qu'elle participe à un groupement ou une entente prévu à l'article 421-2-1 ou qu'elle commette un acte de terrorisme. En outre, l'article 421-2-5 sanctionne le fait de provoquer directement à des actes de terrorisme ou de faire publiquement l'apologie de ces actes. Enfin, l'article 421-2-6 réprime le fait de préparer la commission d'un acte de terrorisme dès lors que cette préparation est intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur et qu'elle est caractérisée par le fait de détenir, de rechercher, de se procurer ou de fabriquer des objets ou des substances de nature à créer un danger pour autrui ainsi que par d'autres agissements tels que la consultation habituelle d'un ou de plusieurs services de communication au public en ligne provoquant directement à la commission d'actes de terrorisme ou en faisant l'apologie.

22 Par ailleurs, la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme, introduit des dispositions supplémentaires au dispositif existant en matière de prévention des actes de terrorisme.<sup>1</sup>

23 L'article 3 de la loi introduit un nouvel article L. 228-1 dans le code de la sécurité intérieure, qui disposera que :

« Aux seules fins de prévenir la commission d'actes de terrorisme, toute personne à l'égard de laquelle il existe des raisons sérieuses de penser que son comportement constitue une menace d'une particulière gravité pour la sécurité et l'ordre publics et qui soit entre en relation de manière habituelle avec des personnes ou des organisations incitant, facilitant ou participant à des actes de terrorisme, soit **soutient, diffuse, lorsque cette diffusion s'accompagne d'une manifestation d'adhésion à l'idéologie exprimée, ou adhère à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme ou faisant l'apologie de tels actes** peut se voir prescrire par le ministre de l'intérieur les obligations prévues au présent chapitre. »

24 Ainsi, les mesures individuelles de contrôle administratif et de surveillance introduites par cette loi pourront être mises en œuvre si une personne suspectée a soutenu, diffusé ou manifesté son adhésion à des thèses incitant à la commission d'actes de terrorisme, le champ d'application de cette mesure venant se confondre avec celui de la disposition attaquée.

25 **En deuxième lieu**, les moyens de communication sont un outil déjà privilégié par le législateur afin de prévenir et réprimer les atteintes à l'ordre public. La disposition attaquée s'ajoute ainsi aux mesures participant à détourner les services de communication de leurs fonctions premières d'expression et de communication à des fins de sécurité.

26 Le Conseil constitutionnel a également relevé que, dans le cadre des procédures d'enquêtes relatives à ces infractions, les magistrats et enquêteurs disposent de pouvoirs étendus pour procéder à des mesures d'interception de

---

1. Texte de la loi publié au Journal officiel n° 0255 du 31 octobre 2017

correspondances émises par voie de communication électronique, de recueil des données techniques de connexion, de sonorisation, de fixation d'images et de captation de données informatiques. Par ailleurs, sauf pour les faits réprimés par l'article 421-2-5 du code pénal, des dispositions procédurales spécifiques en matière de garde à vue et de perquisitions sont applicables (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 9).

- 27 **En troisième lieu**, le législateur a également conféré à l'autorité administrative de nombreux pouvoirs afin de prévenir la commission d'actes de terrorisme.
- 28 Ainsi, en application du 4° de l'article L. 811-3 du code de la sécurité intérieure, les services spécialisés de renseignement peuvent recourir aux techniques mentionnées au titre V du livre VIII de ce même code pour le recueil des renseignements relatifs à la prévention du terrorisme. Ces services peuvent accéder à des données de connexion, procéder à des interceptions de sécurité, sonoriser des lieux et véhicules et capter des images et données informatiques (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 11).
- 29 Au reste, en application de l'article 6-1 de la loi du 21 juin 2004 mentionnée ci-dessus, lorsque les nécessités de la lutte contre la provocation à des actes terroristes ou l'apologie de tels actes relevant de l'article 421-2-5 du code pénal le justifient, l'autorité administrative peut demander à tout éditeur ou hébergeur d'un service de communication au public en ligne de retirer les contenus qui contreviennent à cet article. Selon l'article 706-23 du code de procédure pénale, l'arrêt d'un service de communication au public en ligne peut également être prononcé par le juge des référés pour les faits prévus à l'article 421-2-5 du code pénal lorsqu'ils constituent un trouble manifestement illicite. L'article 421-2-5-1 du même code réprime le fait d'extraire, de reproduire et de transmettre intentionnellement des données faisant l'apologie publique d'actes de terrorisme ou provoquant directement à ces actes afin d'entraver, en connaissance de cause, l'efficacité des procédures précitées (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 12).
- 30 Dès lors, au regard de l'exigence de nécessité de l'atteinte portée à la liberté de communication, les autorités administrative et judiciaire disposent, indépendamment de l'article contesté, de nombreuses prérogatives, non seulement pour contrôler les services de communication au public en ligne provoquant au terrorisme ou en faisant l'apologie et réprimer leurs auteurs, mais aussi pour surveiller une personne consultant ces services et pour l'interpeller et la sanctionner lorsque cette consultation s'accompagne d'un comportement révélant une intention terroriste, avant même que ce projet soit entré dans sa phase d'exécution (cf. Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC, cons. 12).

## 2.2. En ce qui concerne l'absence d'adaptation et de proportionnalité de l'atteinte

- 31 **En quatrième lieu**, s'agissant des exigences d'adaptation et de proportionnalité requises en matière d'atteinte à la liberté de communication, les dispositions contestées n'imposent pas que l'auteur de la consultation habituelle des services de communication au public en ligne concernés ait la volonté de commettre des actes terroristes. Si la consultation du message doit désormais s'accompagner d'une "manifestation de l'adhésion à l'idéologie exprimée", une telle marque d'approbation n'est nullement définie par le législateur. Cette extériorisation peut prendre de multiples formes et, inversement, les moyens de communications actuels, notamment par le biais des réseaux sociaux, peuvent laisser présumer un signe d'assentiment d'une opinion sans que celui-ci ne traduise véritablement une intention terroriste.
- 32 Par ailleurs, la notion de "terrorisme" elle-même ne reçoit pas de définition homogène et unifiée en droit français, les actes terroristes pouvant prendre de multiples formes d'expression en fonction de leur nature, de leur objectif ou de leurs mobiles. Le code pénal ainsi regroupe différentes infractions de terrorisme – terrorisme écologique, terrorisme par association de malfaiteurs, par financement, par non-justification de ressources, par recrutement, par provocation et apologie et par entreprise individuelle – dont le point commun repose uniquement sur le contexte de leur commission, à savoir le « but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur » (voir article 421-1 du code pénal). L'étendue du champ d'attitudes pouvant y être associé rend, dès lors, l'identification des contenus pouvant être qualifié de terroriste particulièrement délicate.
- 33 Ces dispositions répriment donc d'une peine de deux ans d'emprisonnement le fait de consulter à plusieurs reprises un service de communication au public en ligne, sans que l'intention de l'auteur de la consultation ne puisse être strictement prouvée, dès lors que cette consultation ne résulte pas de l'exercice normal d'une profession ayant pour objet d'informer le public, qu'elle n'intervient pas dans le cadre de recherches scientifiques, qu'elle n'est pas réalisée afin de servir de preuve en justice ou le fait que cette consultation ne s'accompagne pas d'un signalement des contenus de ce service aux autorités publiques compétentes.
- 34 Or le droit de s'informer et son exercice ne sauraient être assimilés à une présomption d'intentionnalité criminelle susceptible d'entraîner des peines d'une telle gravité. Ces dispositions rattachent à la facilité d'accès à l'information aujourd'hui permise par la numérisation des contenus un caractère de dangerosité latente, suscitant chez l'internaute à un sentiment de culpabilité lors de sa navigation, limitant ainsi de fait la liberté d'information et d'opinion.
- 35 **En cinquième lieu**, en adoptant les dispositions dont la conformité à la Constitution est présentement contestée, le législateur s'est, au prix d'une méconnaissance du principe de clarté de la loi et de l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, mépris

- sur l'étendue de sa propre compétence.
- 36 Le Conseil constitutionnel censure depuis longtemps l'incompétence négative du législateur (cf. Conseil constit., 26 janv. 1967, *Loi organique modifiant l'ordonnance du 22 décembre 1958*, 67-31 DC), même d'office lorsque les auteurs de la saisine ne l'ont pas invoqué (cf. Conseil constit., 20 janv. 1984, *Loi relative à l'enseignement supérieur*, 83-165 DC).
- 37 Le doyen Vedel expliquait que « [p]our le Conseil constitutionnel il y a incompétence négative lorsque le législateur reste en deçà de sa propre compétence et laisse ou confie au pouvoir réglementaire des matières réservées au pouvoir législatif » (G. Vedel, *Excès de pouvoir administratif et excès de pouvoir législatif*, Cahiers du Conseil constitutionnel n° 2 – mai 1997).
- 38 Depuis 2012, le Conseil constitutionnel juge que la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où cette méconnaissance affecte par elle-même un droit ou une liberté que la Constitution garantit (cf. Conseil constit., 18 juin 2012, *Fédération de l'énergie et des mines*, 2012-254 QPC., cons. 3).
- 39 Sur le fondement de l'incompétence négative, le Conseil constitutionnel n'hésite pas à censurer de nombreuses dispositions législatives. C'est ainsi qu'il a, par exemple, censuré des dispositions qui énonçaient des règles insuffisamment précises pour limiter les concentrations des entreprises de presse susceptibles de porter atteinte au pluralisme (cf. Conseil constit., 18 sept. 1986, *Loi relative à la liberté de communication*, 86-217 DC), ou d'autres qui renvoyaient à la seule décision des chambres de commerce et d'industrie le soin de fixer le taux de la taxe instituée pour pourvoir à leurs dépenses ordinaires (cf. Conseil constit., 30 déc. 1987, *Loi de finances pour 1988*, 87-237 DC), ou encore des dispositions qui confiaient aux collectivités territoriales la tâche de recouvrer une imposition perçue à leur profit, sans préciser les modalités de recouvrement (cf. Conseil constit., 29 déc. 1998, *Loi de finances pour 1999*, 98-405 DC).
- 40 Le Conseil constitutionnel analyse régulièrement la méconnaissance, par le législateur, de l'étendue de sa propre compétence en lien avec le principe de clarté de la loi, d'une part, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, d'autre part.
- 41 C'est ainsi que le Conseil constitutionnel a synthétisé sa jurisprudence à cet égard en considérant « qu'il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie la Constitution et, en particulier, son article 34 ; qu'à cet égard, le principe de clarté de la loi, qui découle du même article de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques afin de prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi ; »

(Conseil constit., 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, 2004-503 DC, cons. 29 ; voir également : Conseil constit., 28 juill. 2011, *Loi tendant à améliorer le fonctionnement des maisons départementales des personnes handicapées et portant diverses dispositions relatives à la politique du handicap*, 2011-639 DC).

42 Précisément, le commentaire autorisé du Conseil constitutionnel sous la décision 2004-503 DC, explique que :

« *Le principe de clarté, qui résulte de l'article 34 de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789 (n° 99-421 DC du 16 décembre 1999, cons. 13), imposent au législateur d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques. A défaut, il renverrait à d'autres (administrations, juridictions) des choix que la Constitution lui a confiés en propre (n° 99-423 DC du 13 janvier 2000, cons. 8 ; n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002, cons. 9).* »

43 Si le législateur a exclu la pénalisation de la consultation effectuée en cas de « motif légitime », seules quatre illustrations de cette exemption sont énumérées, sans que le caractère exhaustif de cette liste ne soit précisé. L'absence de définition stricte et le large nombre d'interprétations possible de cette notion fait échec à la détermination de la portée que le législateur a entendu attribuer à cette exception – l'incrimination instituée n'étant elle-même pas strictement délimitée.

44 Le principe de clarté de la loi et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi tel que défini par la jurisprudence précitée du Conseil Constitutionnel n'apparaît dès lors pas respecté par le législateur. Le caractère équivoque et insuffisamment précis des dispositions créées, à la fois au regard du comportement incriminé qu'aux éléments matériels et intentionnels permettant d'échapper à la sanction prévue, engendre nécessairement une confusion dans la caractérisation du comportement puni. Une telle confusion ne pourra donner lieu qu'à une application divergente et hétérogène de cette disposition par les juridictions qui devront, en l'absence de critères strictement définis, en dessiner les contours. Dès lors, un même comportement pourra relever, en fonction de son appréciation *in concreto* par le juge, aussi bien du champ d'application de la règle que de celui de l'exception avec un degré de prévisibilité impropre à la matière pénale.

45 **En conclusion**, le législateur a méconnu l'étendue de sa compétence.

46 Dès lors, les dispositions contestées font peser une incertitude sur la licéité de la consultation de certains services de communication au public en ligne et, en conséquence, de l'usage d'internet pour rechercher des informations.

47 Il résulte de tout ce qui précède que les dispositions contestées portent une atteinte à l'exercice de la liberté de communication qui n'est pas nécessaire, adaptée et proportionnée. L'article 421-2-5-2 du code pénal doit donc, sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres griefs, être déclaré contraire à la Constitution.

### **2.3. En ce qui concerne les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité**

48 **En l'espèce**, aucun motif ne justifie de reporter les effets de la déclaration d'inconstitutionnalité. Celle-ci intervient donc à compter de la date de publication de la présente décision.

**Par ces motifs**, et tous autres à produire, déduire, suppléer, au besoin même d'office, les associations requérantes concluent à ce qu'il plaise au Conseil constitutionnel de :

**DECLARER** les dispositions de l'article 421-2-5-2 du code pénal contraires à la Constitution avec effet immédiat.

Le 30 octobre 2017 à Paris,  
Pour La Quadrature du Net  
Alexis FITZJEAN Ó COBHTHAIGH

## PRODUCTIONS AU SOUTIEN DE LA REQUÊTE

1. Statuts de La Quadrature du Net
2. Décision du bureau
3. Décision de renvoi de la Cour de cassation du 4 octobre 2017



## TABLE DES JURISPRUDENCES

Conseil constit., 26 janv. 1967, *Loi organique modifiant et complétant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, 67-31 DC

Conseil constit., 20 janv. 1984, *Loi relative à l'enseignement supérieur*, 83-165 DC

Conseil constit., 18 sept. 1986, *Loi relative à la liberté de communication*, 86-217 DC

Conseil constit., 30 déc. 1987, *Loi de finances pour 1988*, 87-237 DC

Conseil constit., 29 déc. 1998, *Loi de finances pour 1999*, 98-405 DC

Conseil constit., 12 août 2004, *Loi relative aux libertés et responsabilités locales*, 2004-503 DC

Conseil constit., 28 juill. 2011, *Loi tendant à améliorer le fonctionnement des maisons départementales des personnes handicapées et portant diverses dispositions relatives à la politique du handicap*, 2011-639 DC

Conseil constit., 18 juin 2012, *Fédération de l'énergie et des mines – Force ouvrière FNEM FO [Régimes spéciaux de sécurité sociale]*, 2012-254 QPC

Conseil constit., 21 oct. 2016, *La Quadrature du Net et autres [Surveillance et contrôle des transmissions empruntant la voie hertzienne]*, 2016-590 QPC

Conseil constit., 10 févr. 2017, *Délit de consultation habituelle de sites internet terroriste*, 2016-611 QPC

Conseil d'État, 15 févr. 2016, *French Data Network et autres*, n<sup>os</sup> 389896 et 389140