

Elections présidentielles : les médias étrangers et les utilisateurs de réseaux sociaux vont-ils être condamnés ?

Les sanctions prévues par la loi française en cas de diffusion anticipée de résultats ou de sondages pendant les élections présidentielles pourraient s'appliquer aux médias étrangers et aux utilisateurs de réseaux sociaux tels que Facebook et Twitter.

(30/04/2012)

Toute personne – organe de presse ou internaute – qui divulgue des résultats ou des sondages d'opinion en violation des interdictions applicables en matière d'élections, risque des sanctions pénales prévues par le Code électoral.

L'article L.52-2 du Code électoral interdit la communication « *par la voie de la presse ou par tout moyen de communication au public par voie électronique* » de tout résultat d'élection, partiel ou définitif, avant la fermeture du dernier bureau de vote. Ces dispositions visent par exemple la publication d'estimations basées sur le dépouillement dans certains bureaux de vote représentatifs fermant à 18 heures. L'auteur d'une telle communication au public encourt une amende de 3 750 euros ([article L.89 du Code électoral](#)).

Par ailleurs, la loi du 19 juillet 1977, modifiée en 2002, interdit « *la publication, la diffusion et le commentaire* » **la veille de chaque tour de scrutin** ainsi que le jour de celui-ci, de tout sondage d'opinion ayant un rapport direct ou indirect avec, notamment, une élection présidentielle. Les opérations de simulation de vote réalisées à partir de sondages d'opinion sont également visées (à partir, notamment, de sondages de sortie des urnes et de sondages d'opinion réalisés par téléphone le jour du vote). Tout contrevenant à cette interdiction s'expose à une amende de 75 000 euros ([article L.90-1 du Code électoral](#)).

La rédaction de ces textes est suffisamment large pour englober tout type de communication au public, qu'il s'agisse de la presse écrite ou en ligne, des services audiovisuels ou radiophoniques, ou de la publication de messages sur des blogs et sur les réseaux sociaux tels que Facebook et Twitter.

La simple publication d'un lien vers des résultats ou sondages publiés en violation de la loi, ou un retweet, constituent également l'infraction puisqu'il s'agit d'une diffusion ou d'une communication au sens de la loi.

De même, **au titre du régime de la responsabilité des hébergeurs** prévu par la directive européenne sur le commerce électronique 2000/31/CE du 8 juin 2000 et par [la loi du 21 juin 2004 sur la confiance dans l'économie numérique](#) (LCEN), l'hébergeur pourrait également être reconnu pénalement responsable s'il avait connaissance de l'information illicite ou si, après en avoir eu

connaissance, il n'a pas agi promptement pour la retirer ou en rendre l'accès impossible.

Au vu de la jurisprudence actuelle, la responsabilité de Facebook ou de Twitter s'apparenterait à celle d'un hébergeur. C'est ainsi que se sont prononcés les juges dans une décision du 13 avril 2010 rendue par le tribunal de grande instance de Paris. Il est également intéressant de relever que la Cour d'appel de Pau a considéré le 23 mars 2012, dans une affaire impliquant Facebook Inc., que les tribunaux français étaient compétents bien que les conditions générales d'utilisation de Facebook donnaient compétence aux tribunaux californiens et désignaient la loi de l'État du Delaware.

Les dispositions du Code électoral sont également susceptibles de s'appliquer à des organes de presse étrangers et à des internautes résidant à l'étranger. À la suite du premier tour des élections présidentielles du 22 avril 2012, la [Commission des sondages](#) et la [Commission Nationale de contrôle de la campagne électorale en vue de l'élection présidentielle \(CNCCEP\)](#) ont ainsi conjointement saisi le Parquet de Paris de faits délictueux concernant à la fois des médias et des particuliers étrangers. Le Parquet aurait ouvert une enquête à l'égard de deux médias belges, un média suisse, un site internet de Nouvelle-Zélande ainsi qu'un journaliste belge qui aurait diffusé des estimations sur Twitter.

Les médias étrangers et utilisateurs de réseaux sociaux publiant résultats et sondages depuis l'étranger au mépris de la loi française pourraient en effet voir leur responsabilité pénale engagée, dès lors qu'aux termes de l'article [113-2 du Code pénal](#), une infraction est réputée commise en France lorsque l'un de ses éléments constitutifs a eu lieu sur ce territoire.

Dans son rapport « [l'Internet et les réseaux numériques](#) » publié en 1998, le Conseil d'Etat avait déjà recommandé que la loi pénale française s'applique au contenu illicite publié sur un site Internet accessible en France, quel que soit sa source dans le monde, dès lors que la réception par l'internaute sur le territoire français est un élément constitutif de l'infraction en application de l'[article 113-2 du Code pénal](#).

Le tribunal de grande instance de Paris a par la suite indiqué, à propos du délit d'apologie de crime de guerre, que la mise à disposition d'un site « *qui peut être vu et reçu sur le territoire national et auquel l'internaute peut accéder [...] caractérise l'élément de publicité nécessaire à la constitution du délit* », ce qui « *suffit donc à emporter la compétence des tribunaux français et l'application de la loi pénale française* » (TGI Paris, 26 février 2002).

En matière de divulgation de résultats ou de sondages sur Internet, la possibilité d'avoir accès à l'information illicite en France devrait donc suffire à constituer le délit, quel que soit le lieu d'origine de la divulgation, puisque l'un des éléments constitutifs du délit a bien lieu en France.

Dans son communiqué de presse du 23 avril 2012, la CNCCEP a indiqué « *qu'en règle très générale, les grands médias français ont respecté cette interdiction* » de publication des résultats et des

sondages d'opinions. La menace de la diffusion anticipée des résultats des élections provient donc principalement des médias étrangers et des utilisateurs de réseaux sociaux. Les internautes sont à cet égard moins menacés de poursuites pénales que les médias. En effet, l'explosion des réseaux sociaux rend la sanction de l'ensemble des actes de diffusion des internautes théorique et démontre que la loi n'est plus adaptée aux nouveaux modes de communication. La solution pourrait être, à l'instar de la Belgique et de la Suisse, la fermeture de l'ensemble des bureaux de vote à la même heure.

Pour l'heure, en dépit du communiqué de presse de la CNCCE recommandant la modification du décret du 22 février 2012 portant convocation des électeurs pour l'élection du Président de la République afin « *que soit fixée à 20 heures le 6 mai prochain la fermeture de l'ensemble des bureaux de vote de métropole* », le gouvernement français a indiqué que les horaires de fermeture des bureaux de vote resteraient inchangés au second tour au motif que « *on ne change pas les règles du jeu entre les deux tours d'une élection présidentielle* ».

Par Sabine LIPOVETSKY, Avocat Associé, Kahn & Associés, et
Hélène CARRIER, Kahn & Associés

Sabine Lipovetsky,
Associée, Kahn & Associés