



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 16 décembre 2024
C(2024) 9107 final

M. José Manuel Albares Bueno
Ministre des affaires étrangères, de
l'Union européenne et de la coopération
Ministère des affaires étrangères, de
l'Union européenne et de la coopération
Sede Marqués de Salamanca
Plaza del Marqués de Salamanca, 8.
28006 Madrid
Espagne

Objet: Notification 2024/531/ES

**Projet de loi organique pour la protection des mineurs dans les
environnements numériques**

**Remise d'un avis circonstancié, conformément à l'article 6,
paragraphe 2, de la Directive (UE) 2015/1535 du 9 septembre 2015**

**Apport d'observations en vertu de l'article 5, paragraphe 2, de la
directive (UE) 2015/1535 du 9 septembre 2015**

Monsieur,

Dans le cadre de la procédure d'information prévue par la directive (UE) 2015/1535 ⁽¹⁾, les autorités espagnoles ont notifié à la Commission, le 29 septembre 2024, le projet «*Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de las personas menores de edad en los entornos digitales*» (ci-après dénommé «le projet notifié»).

Selon le message d'information, le projet notifié vise à établir des mesures afin de garantir la protection des mineurs dans les environnements numériques. Le message d'information explique en outre que le but ultime du projet notifié est d'atténuer les risques que l'utilisation des médias numériques peut entraîner pour la santé, la sécurité et la vie privée des mineurs.

En ce qui concerne le projet notifié, la Commission a adressé aux autorités espagnoles, les 7 et 21 octobre 2024, des demandes d'informations supplémentaires afin d'obtenir des éclaircissements sur les mesures du projet notifié. Les réponses fournies par les autorités espagnoles les 18 et 25 octobre 2024 sont prises en compte dans l'évaluation suivante.

¹) Directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, JO L 241 du 17.9.2015, p. 1.

Bien que la Commission partage l'objectif du projet notifié de protéger les mineurs en ligne, l'examen des dispositions pertinentes de ce projet l'a amenée à émettre l'avis circonstancié et les observations suivants.

1. Avis circonstancié

1.1. Évaluation à la lumière de la directive 2000/31/CE

a) Applicabilité de la directive 2000/31/CE

Certaines dispositions du projet notifié, et notamment son article 5, entrent dans le champ d'application de la directive 2000/31/CE (directive sur le commerce électronique) ⁽²⁾. L'article 5 du projet notifié interdit aux mineurs d'accéder à certains mécanismes de récompense aléatoire proposés par les prestataires de services ou de les activer. L'article 5, paragraphe 2, précise que l'offre de ces mécanismes de récompense aléatoire ne peut être faite que lorsqu'il existe des systèmes de vérification de l'âge des utilisateurs qui empêchent l'accès ou l'activation de ces contenus par des mineurs.

Tout d'abord, concernant le champ d'application personnel du projet notifié: l'obligation énoncée à l'article 5 dudit projet s'appliquera aux prestataires de services qui mettent les mécanismes de récompense à la disposition des consommateurs en Espagne. Comme expliqué par les autorités espagnoles dans leur réponse aux demandes d'informations complémentaires, les fournisseurs soumis à l'obligation énoncée à l'article 5 du projet notifié peuvent également inclure les fournisseurs de services de la société de l'information au sens de l'article 1er, paragraphe 1, point b), de la directive (UE) 2015/1535 et donc également au sens des articles 1^{er} et 2 de la directive 2000/31/CE, pour autant qu'ils remplissent les conditions qui y sont énoncées ⁽³⁾. Le champ d'application personnel de l'article 5 du projet notifié chevauche donc dans une certaine mesure celui de la directive 2000/31/CE.

Deuxièmement, en ce qui concerne le champ d'application matériel: L'article 5 du projet notifié impose aux fournisseurs de services de la société de l'information de prendre certaines mesures visant à empêcher l'accès des mineurs à des contenus jugés préjudiciables pour eux.

Selon cette disposition, les fournisseurs de services de la société de l'information ne seraient autorisés à offrir des mécanismes de récompense aléatoire aux consommateurs que s'ils ont mis en place et exploitent un système de vérification de l'âge pour empêcher les mineurs d'accéder à ces mécanismes ou de les activer. Cette disposition précise en outre que le système de vérification de l'âge mis en place par les fournisseurs doit garantir la sécurité, la confidentialité et la protection des données, notamment en termes de minimisation des données et de limitation de la finalité, sans que cette disposition impose une option technologique spécifique pour ce système.

Conformément à l'article 2, points h) et i), de la directive 2000/31/CE, le domaine coordonné concerne les exigences auxquelles le prestataire de services doit se conformer en ce qui concerne *inter alia* l'exercice de l'activité d'un service de la société de

²) Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (directive sur le commerce électronique), JO L 178 du 17.7.2000, p. 1-16.

³ () En particulier, «tout service fourni, normalement contre rémunération, à distance au moyen d'équipement électronique de traitement (y compris la compression numérique) et de stockage de données, à la demande individuelle d'un destinataire de services».

l'information, telles que les exigences portant sur le comportement du prestataire de services. Les obligations énoncées à l'article 5 du projet notifié, dans la mesure où elles imposent aux prestataires de services de la société de l'information proposant certains mécanismes de récompense aléatoire de mettre en place un système de vérification de l'âge, relèvent donc du domaine coordonné de la directive 2000/31/CE et ont donc été analysées à la lumière de cette directive.

b) Article 3, paragraphes 1, 2 et 4, de la directive 2000/31/CE

La Commission constate que les dispositions du projet notifié s'appliquent, entre autres, aux prestataires de services de la société de l'information qui offrent leurs services à des clients en Espagne, quel que soit l'État membre d'établissement de ces prestataires. Cet aspect a été confirmé par les autorités espagnoles dans leur réponse aux demandes d'informations complémentaires envoyées par les services de la Commission. Selon les autorités espagnoles, il est impossible d'identifier a priori les fournisseurs spécifiques établis dans des États membres autres que l'Espagne qui seront soumis à l'article 5 du projet notifié, étant donné que cette disposition s'appliquera à ces fournisseurs lorsqu'ils mettent à la disposition des clients en Espagne un mécanisme de récompense aléatoire.

Dans leurs réponses aux demandes d'informations complémentaires envoyées par les services de la Commission, les autorités espagnoles font part de leur intention d'appliquer le projet notifié aux prestataires de services établis en dehors de l'Espagne lorsque l'offre de ces prestataires nécessite la mise en place d'un système de vérification de l'âge, conformément aux dispositions de l'article 3, paragraphe 4, point b), de la directive sur le commerce électronique. La Commission constate que cette intention n'est pas reflétée dans le texte du projet notifié, tel qu'il a été notifié à la Commission. Au contraire, le projet notifié introduira des mesures d'application générale et abstraite aux prestataires de services, quel que soit leur lieu d'établissement ⁽⁴⁾, plutôt qu'une mesure ciblée à l'encontre d'un prestataire de services donné, que les États membres peuvent notifier conformément aux procédures prévues à l'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31/CE.

À cet égard, la Commission rappelle que l'article 3, paragraphes 1 et 2, de la directive 2000/31/CE établit le «principe du contrôle par l'État d'origine», selon lequel les services de la société de l'information ne peuvent être réglementés qu'à la source de leur activité. Les prestataires de ces services sont donc, en règle générale, soumis au droit de l'État membre dans lequel ils sont établis.

L'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31/CE définit les circonstances et les procédures dans lesquelles un État membre de destination, c'est-à-dire l'État membre dans lequel les services de la société de l'information sont fournis par un prestataire établi dans un autre État membre, peut déroger, le cas échéant, au principe du contrôle par l'État d'origine, pour les raisons limitativement énumérées à l'article 3, paragraphe 4, point a), de la directive et dans le respect des exigences de fond et de procédure énoncées à son article 3, paragraphe 4, points a) et b). La Commission attire l'attention des autorités espagnoles sur la jurisprudence récente de la Cour de justice à cet égard, qui rappelle les limites de l'invocation de l'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31/CE à cette fin. Selon cette jurisprudence, les mesures d'application générale et abstraite, qui ne se limitent pas à un service donné de la société de l'information, telles

⁴ () Voir l'affaire C-376/22, ECLI:EU:C:2023:835, du 9 novembre 2023. En particulier, les points 59 et 60.

que celles imposées par l'article 5 du projet notifié, ne peuvent pas bénéficier de l'exemption prévue à l'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31/CE.⁽⁵⁾

Le projet notifié, sous la forme notifiée à la Commission, constitue une mesure d'application générale et abstraite qui s'appliquera indistinctement aux fournisseurs nationaux et étrangers de services de la société de l'information en Espagne. En tout état de cause, sur la base des informations dont dispose la Commission, il n'est pas possible de vérifier si et comment les autorités espagnoles entendent garantir que les exigences de fond et de procédure énoncées à l'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31/CE sont ou pourraient être remplies. À cet égard, la Commission rappelle que cette disposition exige non seulement qu'une mesure restrictive soit limitée à un service donné de la société de l'information, poursuive l'un des objectifs énoncés dans cette disposition et le fasse de manière proportionnée (les exigences de fond), mais qu'elle impose également à l'État membre de destination de demander à l'État membre d'établissement du fournisseur à l'égard duquel la mesure sera adoptée de prendre les mesures nécessaires et, lorsque cet État membre ne prend aucune mesure ou que la mesure qu'il prend est inadéquate, d'informer cet État membre, ainsi que la Commission, de la mesure qu'il envisage d'adopter (les exigences de procédure).

La Commission rappelle également que, en tant que sous-catégorie des services de la société de l'information, les services de plateformes de partage de vidéos relèvent également du champ d'application de la directive 2010/13/UE (la directive SMA). Comme l'indique l'article 28a, paragraphe 5, aux fins de la directive SMA, l'article 3 et les articles 12 à 15 de la directive 2000/31/CE s'appliquent aux fournisseurs de plateformes de partage de vidéos réputés être établis dans un État membre conformément au paragraphe 2 dudit article.

Pour les raisons exposées ci-dessus, la Commission émet un avis circonstancié conformément à l'article 6, paragraphe 2, de la directive (UE) 2015/1535.

La Commission rappelle aux autorités espagnoles que, conformément à cet article, l'émission d'un avis circonstancié implique que l'État membre auteur du projet de règlement technique concerné est tenu de reporter son adoption de quatre mois à compter de la date de sa notification. Ce délai expire donc le 23 janvier 2025.

En outre, la Commission attire l'attention des autorités espagnoles sur le fait que, en vertu de cette disposition, l'État membre destinataire d'un avis circonstancié est tenu d'informer la Commission de l'action qu'il entend entreprendre à l'égard d'un tel avis.

Si les autorités espagnoles ne respectent pas les obligations prévues par la directive (UE) 2015/1535 ou si le texte du projet de règlement technique considéré est

⁵() Arrêt du 9 novembre 2023 dans l'affaire C-376/22, ECLI:EU:C:2023:835, points 59 et 60:

«59. Une telle interprétation a, au contraire, pour conséquence que les États membres ne sont, par principe, pas autorisés à adopter de telles mesures, de telle sorte que la vérification que ces mesures sont nécessaires pour satisfaire à des raisons impérieuses d'intérêt général n'est même pas requise.

60. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 3, paragraphe 4, de la directive 2000/31 doit être interprété en ce sens que des mesures générales et abstraites visant une catégorie de services donnés de la société de l'information décrite en des termes généraux et s'appliquant indistinctement à tout prestataire de cette catégorie de services ne relèvent pas de la notion de « mesures prises à l'encontre d'un service donné de la société de l'information », au sens de cette disposition.»

Voir également l'arrêt du 30 mai 2024 dans les affaires jointes *Airbnb Ireland UC et Amazon Services Europe Sàrl/Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, C-662/22 et C-667/22, EU:C:2024:432, point 70.

adopté sans tenir compte des objections soulevées ou est contraire au droit de l'Union, la Commission se réserve le droit d'engager une procédure contre l'Espagne conformément à l'article 258 du TFUE.

3. Observations

3.1 Règlement sur les services numériques

Le règlement (UE) 2022/2065 (législation sur les services numériques, ci-après le «DSA») ⁽⁶⁾ vise à contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur des services intermédiaires en établissant des règles pleinement harmonisées pour un environnement en ligne sûr, prévisible et fiable. En particulier, il établit un cadre réglementaire pleinement harmonisé concernant l'obligation de rendre compte et les responsabilités des fournisseurs de services intermédiaires en ce qui concerne leurs obligations de lutter contre les contenus illicites et préjudiciables sur leurs services.

La Commission rappelle que la protection des mineurs, une catégorie particulièrement vulnérable de destinataires de services intermédiaires en ligne, est un aspect essentiel du DSA. La législation sur les services numériques contient une disposition consacrée à la protection des mineurs en ligne (article 28) applicable à tous les fournisseurs de plateformes en ligne et d'importantes obligations supplémentaires applicables spécifiquement aux fournisseurs de très grandes plateformes en ligne et de très grands moteurs de recherche en ligne en ce qui concerne la protection des mineurs (articles 34 et 35). Ces prestataires doivent (i) identifier, analyser et évaluer et (ii) atténuer tout risque systémique pour la protection des mineurs et les droits des enfants. En particulier, le DSA fait référence aux systèmes de vérification de l'âge comme exemple de mesures de mise en application efficaces et ciblées visant à protéger les droits de l'enfant (article 35, paragraphe 1, point j)). L'article 14 de la législation sur les services numériques impose également aux fournisseurs de services intermédiaires des exigences concernant l'application de leurs conditions d'utilisation, qui doivent être respectées dans le respect des droits fondamentaux des bénéficiaires du service (y compris, par conséquent, des droits de l'enfant consacrés à l'article 24 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne).

La Commission rappelle en outre que le DSA est un instrument législatif horizontal qui harmonise pleinement les règles relatives à la fourniture de services intermédiaires dans l'Union ⁽⁷⁾ En tant que règlement, le DSA ne prévoit pas de mesures nationales de mise en œuvre. ⁽⁸⁾ En effet, en vertu de l'article 288 du TFUE, les règlements sont directement applicables dans l'ensemble de l'Union et donc dans tous les États membres. Contrairement aux directives, les mesures nationales d'exécution ne sont donc pas autorisées en ce qui concerne les règlements, sauf si le règlement lui-même laisse aux États membres le soin d'adopter les mesures législatives, réglementaires, administratives

⁶⁾ Règlement (UE) 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE (règlement sur les services numériques), JO L 277 du 27.10.2022, p. 1-102.

⁷⁾ DSA, considérant 9.

⁸⁾ Affaire 40/69, Bollmann EU:C:1970:12, point 4; Affaire 74/69, Krohn EU:C:1970:58, points 4 et 6; et les affaires jointes C-539/10 P et C-550/10 P, Stichting Al-Aqsa EU:C:2012:711, point 87 (sur le risque de divergences de définitions en vertu du droit de l'Union et du droit national).

et financières nécessaires pour assurer l'application effective des dispositions dudit règlement ⁽⁹⁾.

Il est donc essentiel que les États membres évitent d'adopter une législation nationale susceptible de faire double emploi avec les dispositions du DSA. Tout chevauchement de ce type entraînerait une fragmentation du marché intérieur, ce que les règles harmonisées de la législation sur les services numériques visent précisément à éviter, et entraînerait une insécurité juridique importante tant pour les fournisseurs de services intermédiaires que pour les bénéficiaires de ces services.

La Commission observe que, dans la mesure où le projet notifié poursuit le même objectif que le DSA concernant la protection des mineurs contre l'exposition à des contenus en ligne préjudiciables à leur développement, il relève du domaine déjà harmonisé par le DSA. La Commission observe en outre que ses services ont récemment lancé un exercice de coopération avec les États membres et leurs coordinateurs pour les services numériques dans le domaine concret des systèmes de garantie de l'âge pour la mise en œuvre des règles contenues dans la législation sur les services numériques en ce qui concerne la protection des mineurs en ligne. Cet exercice s'appuie sur les mesures existantes au niveau national et les initiatives en cours, telles que le portefeuille européen d'identité numérique inclus dans le règlement récemment adopté modifiant le règlement (UE) n° 910/2014 en ce qui concerne l'établissement d'un cadre européen relatif à une identité numérique ⁽¹⁰⁾, afin de garantir une vérification de l'âge et une garantie de l'âge appropriées, en tenant compte de l'état de la technique et des pratiques actuelles du marché. Les meilleures pratiques et solutions recensées dans le cadre de cet exercice devraient constituer la base d'une solution à l'échelle de l'Union visant à garantir la vérification de l'âge et la garantie de l'âge, sur lesquelles les fournisseurs de plateformes en ligne peuvent compter pour s'assurer qu'ils respectent leurs obligations au titre de la législation sur les services numériques afin de protéger les mineurs qui accèdent à leurs services.

À cet égard, les autorités espagnoles, dans leur réponse à la demande d'informations supplémentaires envoyée par les services de la Commission, reconnaissent l'effet d'harmonisation totale du DSA en ce qui concerne les obligations de diligence des fournisseurs de services intermédiaires et le fait que les États membres ne peuvent pas adopter de mesures nationales qui chevauchent ou contredisent le cadre pleinement harmonisé établi par le DSA. Les autorités espagnoles ajoutent que, bien que les objectifs du projet notifié se recoupent partiellement avec ceux du règlement sur les services numériques en ce qui concerne la protection des mineurs en ligne, ce projet respecte l'effet d'harmonisation complète du règlement sur les services numériques. La Commission prend également note de l'engagement des autorités espagnoles à apporter, le cas échéant, des ajustements au projet notifié afin de clarifier son interaction avec le DSA.

À cet égard, les autorités espagnoles ont fourni des éclaircissements supplémentaires dans leurs réponses aux demandes d'informations supplémentaires envoyées par les services de la Commission en ce qui concerne le champ d'application de l'article 5 du projet notifié. Selon eux, l'obligation de mettre en place et d'exploiter un système de

⁹⁾ Affaire C-606/10, *ANAFE*, EU:C:2012:348, point 72.

¹⁰⁾ Proposition de la Commission adoptée par le Parlement européen le 29 février 2024 et par le Conseil le 26 mars 2024.

vérification de l'âge prévue à l'article 5, paragraphe 2, du projet notifié ne s'appliquera qu'au développeur ou au commercialisateur du mécanisme de récompenses aléatoires défini, mais pas aux fournisseurs de services intermédiaires au sens de l'article 3 du DSA. ⁽¹¹⁾

Tout en prenant note de ces explications, la Commission encourage les autorités espagnoles à clarifier le champ d'application de l'article 5 dans le texte final du projet notifié et sa relation avec le DSA.

3.2 Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

L'article 4 du projet notifié exige que les équipements terminaux numériques ayant la capacité d'être connectés à l'Internet intègrent un système d'exploitation de contrôle parental, qui doit être activé par défaut. Il convient de noter que ces équipements terminaux numériques constituent un bien au sens du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE). Les autorités espagnoles n'ont fourni aucune information sur les solutions alternatives envisagées ou sur la question de savoir si des solutions de protection de l'enfance sont disponibles en dehors des systèmes d'exploitation, par exemple au moyen de contrôles sur l'appareil.

La Commission saisit cette occasion pour rappeler que les obstacles non discriminatoires au principe fondamental de la libre circulation des marchandises doivent être justifiés par l'une des dérogations visées à l'article 36 du TFUE ou par des exigences impératives développées dans la jurisprudence de la Cour de justice. Pour qu'une mesure nationale soit justifiée en vertu de l'article 36 du TFUE ou sur la base d'une des exigences impératives établies par la jurisprudence de la Cour de justice, elle doit respecter le principe de proportionnalité (arrêt dans l'affaire C-390/99 Canal Satellite Digital). La mesure en question doit être nécessaire pour atteindre l'objectif recherché et celui-ci ne doit pas pouvoir être atteint par des interdictions ou restrictions moins étendues ou par des mesures ayant une incidence moindre sur le commerce intracommunautaire. En d'autres termes, les moyens choisis par les États membres doivent se limiter à ce qui est effectivement nécessaire pour atteindre l'objectif et doivent être proportionnels à l'objectif ainsi poursuivi (arrêt Commission/Allemagne, C-319/05).

Les autorités espagnoles sont invitées à tenir compte de ces observations.

La Commission invite en outre les autorités espagnoles à lui communiquer le texte définitif du projet notifié une fois qu'il aura été adopté, conformément à l'article 5, paragraphe 3, de la directive (UE) 2015/1535.

Veuillez agréer, Monsieur, l'expression de ma considération distinguée.

Pour la Commission,

Stéphane Séjourné
Vice-Président exécutif

¹¹) Cette distinction a été confirmée par les autorités espagnoles dans leurs réponses présentées les 18 et 25 octobre 2024.