



COMMISSION EUROPÉENNE

Bruxelles, le 1.7.2024
C(2024) 4659 final

Son Excellence
Mme Annalena Baerbock
Ministre fédéral des affaires étrangères
Ministère des affaires étrangères
Bureau des affaires étrangères
D-11013 Berlin
Allemagne

Objet: Notification 2024/188/DE

Traité d'État relatif à la protection de la dignité humaine et la protection des mineurs dans la radiodiffusion et les télémedias (Traité d'État sur la protection des mineurs dans les médias – JMStV)

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

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

Excellence,

Dans le cadre de la procédure de notification prévue par la directive (UE) 2015/1535 ⁽¹⁾, les autorités allemandes ont notifié à la Commission, le 4 avril 2024, le projet «*Staatsvertrag über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendmedienschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag – JMStV)*» (ci-après dénommé «le projet notifié»).

Selon le message de notification, le projet notifié vise à modifier le traité d'État relatif à la protection de la dignité humaine et la protection des mineurs dans la radiodiffusion et les télémedias (Traité d'État sur la protection des mineurs dans les médias – JMStV) afin d'accroître la protection des mineurs contre les contenus préjudiciables sur les télémedias. Le message de notification explique en outre que l'objectif ultime du projet notifié est d'offrir aux enfants et aux adolescents un accès adapté à leur âge à la large gamme de services offerts par Internet afin qu'ils soient protégés contre les contenus préjudiciables à leur développement. Dans le contexte de cette notification, les autorités allemandes ont expliqué en outre que certaines dispositions du projet notifié

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.

visent à transposer certaines dispositions de la directive 2010/13/UE, telle que modifiée par la directive 2018/1808 (ci-après la «directive SMA») ⁽²⁾, du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive Services de médias audiovisuels).

Dans le cadre du projet notifié, les services de la Commission ont adressé aux autorités allemandes une demande d'informations complémentaires le 25 avril 2024 afin d'obtenir des éclaircissements sur les mesures du projet notifié. Les réponses apportées par les autorités allemandes le 6 mai 2024 sont prises en compte dans l'évaluation suivante.

L'examen des dispositions pertinentes notifiées a conduit la Commission à émettre l'avis circonstancié et les observations suivantes.

1. Introduction

La Commission prend note du message de notification selon lequel le projet notifié poursuit l'objectif de renforcer la protection des mineurs sur les services en ligne contre les contenus qui leur sont préjudiciables.

La Commission partage l'objectif des dispositions notifiées de protéger les mineurs en ligne, en particulier contre les contenus susceptibles de nuire à leur développement. Bien que ces contenus puissent être légaux dans les États membres, les mineurs ne devraient pas y avoir accès lorsqu'ils utilisent des services en ligne. Pour que les mineurs puissent utiliser les services en ligne en toute sécurité, les fournisseurs de plateformes susceptibles d'être utilisées par les mineurs doivent jouer leur rôle et assumer leurs responsabilités.

La Commission note également que les objectifs des dispositions notifiées sont clairement alignés sur ceux du cadre juridique européen pour les services en ligne, en particulier le règlement (UE) 2022/2065 (règlement sur les services numériques, ci-après le «DSA») ⁽³⁾ et la directive 2000/31/CE (directive sur le commerce électronique) ⁽⁴⁾. La Commission souhaite rappeler que les dispositions du DSA concernant la protection des mineurs sur les services intermédiaires en ligne ont été renforcées dans le cadre du processus législatif, grâce notamment à la volonté des colégislateurs européens, y compris du Conseil avec le soutien de l'Allemagne.

La Commission tient à souligner que, de ce fait, le DSA fournit une solution réglementaire efficace à l'échelle de l'Union à certains des objectifs poursuivis par le projet notifié. Le DSA prévoit un ensemble commun de règles de l'Union qui imposent un large éventail d'obligations aux fournisseurs de services d'hébergement et de plateformes en ligne afin de lutter contre les contenus illicites et préjudiciables en ligne, tout en renforçant le marché unique européen. En tant que règlement du droit de l'Union, le DSA est directement applicable dans tous les États membres, sans qu'il soit nécessaire d'adopter des mesures d'exécution.

²) Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive Services de médias audiovisuels), telle que modifiée par la directive 2018/1808

³) 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 (DSA), JO L 277 du 27.10.2022, p. 1-102.

⁴) 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.

2. Avis circonstancié

2.1. Appréciation à la lumière de la directive sur le commerce électronique

a) Applicabilité de la directive sur le commerce électronique

Le projet notifié entre dans le champ d'application de la directive sur le commerce électronique.

Premièrement, en ce qui concerne le champ d'application personnel des dispositions notifiées, le projet notifié s'applique aux fournisseurs de «télémedias». En outre, certaines dispositions du projet notifié s'appliquent également aux fournisseurs de systèmes d'exploitation et aux fournisseurs de moteurs de recherche.

Tous ces services relèvent de la définition des services de la société de l'information ⁽⁵⁾ et relèvent donc du champ d'application de la directive sur le commerce électronique. Comme cela a été établi par le passé dans le cadre de la notification 2020/26/DE et comme l'ont confirmé les autorités allemandes dans leurs réponses dans le cadre de la présente notification, les télémedias relèvent de la notion de services de la société de l'information au sens de la directive sur le commerce électronique.

Par conséquent, les fournisseurs faisant l'objet du projet notifié incluent les prestataires de services de la société de l'information au sens de l'article premier, paragraphe 1, point b), de la directive (UE) 2015/1535 et donc également au sens de l'article premier et de l'article 2 de la directive sur le commerce électronique, dans la mesure où ils remplissent les conditions qui y sont énoncées.

Deuxièmement, en ce qui concerne le champ d'application matériel des dispositions notifiées: les règles énoncées dans le projet notifié concernent notamment l'obligation pour les prestataires de services de la société de l'information de prendre certaines mesures visant à empêcher l'accès des mineurs à des contenus qui leur sont préjudiciables.

En particulier et entre autres obligations, le projet notifié prévoit que les prestataires de services de la société de l'information sont tenus de:

- Respecter les exigences détaillées suivantes en ce qui concerne la manière dont ils distribuent le contenu (articles 4 et 5 du projet notifié): i) conformément à l'article 4, paragraphe 2, dernière phrase, mettre en œuvre des mesures visant à garantir que le contenu n'est accessible qu'aux adultes; ii) en ce qui concerne les contenus susceptibles de nuire au développement des enfants et des adolescents en personnalités indépendantes et socialement compétentes: a) utiliser des moyens techniques ou autres pour rendre impossible ou sensiblement plus difficile la visualisation des contenus pour les enfants ou les adolescents du groupe d'âge concerné, ou b) ajouter au contenu une identification de l'âge qui peut être lue par des programmes de protection adéquate des mineurs, conformément à l'article 11, paragraphes 1 et 2 (article 5 du projet notifié);
- Indiquer la classification par âge du contenu conformément à cette classification par un marquage visible, ainsi que les raisons de cette classification (article 5c du projet notifié);
- Indiquer dans son contenu le programme de protection de la jeunesse utilisé, si le contenu est marqué conformément à l'article 5, paragraphe 3, point 2 (article 5c du projet notifié);

⁵⁾ En particulier, «tout service presté normalement contre rémunération, à distance par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services».

- Veiller à ce que chaque fournisseur désigne un délégué à la protection des mineurs disposant d'une expertise suffisante, pour servir de point de contact aux utilisateurs et conseiller le fournisseur de services sur les questions liées à la protection des mineurs. Le fournisseur de services doit également mettre les coordonnées de ce délégué à disposition en permanence et faire en sorte qu'elles soient directement accessibles (article 7 du projet notifié);
- Dans le cas des systèmes d'exploitation, des navigateurs, des moteurs de recherche, des applications et des boutiques d'applications, adopter des systèmes de protection des mineurs conformément aux exigences détaillées énoncées dans le projet notifié et soumettre une déclaration sur l'honneur de conformité à ces exigences détaillées à l'autorité allemande compétente (articles 12 et 12a du projet notifié⁶⁾);
- Dans le cas des fournisseurs de services qui n'ont pas leur siège en Allemagne, désigner un représentant de services pour la mise en œuvre du projet notifié (article 21 du projet notifié);
- Se conformer aux demandes de renseignements présentées par les autorités allemandes (article 21 du projet notifié).

Le projet notifié habilite également les autorités réglementaires nationales, à différents niveaux des Länder et de l'État fédéral, à surveiller et à faire respecter ses règles à l'encontre des fournisseurs de services relevant de son champ d'application (quatrième et cinquième parties du projet notifié), y compris l'imposition de sanctions en cas d'infraction (sixième partie du projet notifié).

Ces obligations relèvent donc du domaine coordonné de la directive sur le commerce électronique, tel qu'énoncé à son article 2, points h) et i), et ont donc été analysées à la lumière de la présente directive.

b) Article 3, paragraphes 1, 2 et 4, de la directive sur le commerce électronique

La Commission note que les dispositions du projet notifié s'appliquent aux services de la société de l'information qui offrent leurs services sur le territoire allemand et quel que soit leur État membre d'établissement. Cet aspect a été confirmé par les autorités allemandes dans leur réponse à la demande d'informations complémentaires.

En vertu de l'article 2, paragraphe 1 du projet notifié, le projet notifié s'appliquerait aux prestataires de services de la société de l'information qui n'ont pas leur siège en Allemagne «conformément à l'article 3 de la directive sur le commerce électronique».

⁶⁾ Article 12 du projet notifié:

(2) *Le système de protection des mineurs doit pouvoir être activé, désactivé et adapté de manière simple, facilement accessible et sécurisée. En outre, lors de 1. la première mise en service, 2. de la préparation du système de protection des mineurs pour la première fois, et 3. de changements dans la fonction du système de protection des mineurs, il convient de faire référence à la possibilité d'activer ou d'adapter le système de protection des mineurs et de permettre l'activation et l'adaptation.*

(3) *Dans le système de protection des mineurs, il doit être possible de fixer une indication d'âge. Si une indication d'âge est fixée, le système d'exploitation veille à ce que: 1. dans le cas des navigateurs qui ouvrent l'accès à Internet, leur utilisation ne soit possible que s'ils utilisent des moteurs de recherche en ligne dotés d'une fonction de recherche sécurisée ou dont l'accès non sécurisé a été activé individuellement et en toute sécurité; 2. l'installation d'applications ne soit possible que via des plateformes de distribution qui tiennent compte de l'indication d'âge et prévoient un système d'évaluation automatisé conformément au paragraphe 4; 3. seules les applications qui correspondent à l'indication d'âge ou qui ont été déverrouillées individuellement et en toute sécurité puissent être utilisées, 4. l'utilisation de navigateurs et d'applications puisse être exclue individuellement et en toute sécurité.*

Dans leurs réponses à la demande d'informations complémentaires adressée par la Commission, les autorités allemandes font part de leur intention de faire appliquer le projet notifié à des fournisseurs établis en dehors de l'Allemagne sur la base de mesures individuelles adoptées par les autorités compétentes. La Commission note que cette intention n'est pas reflétée dans le texte du projet notifié, dans sa version notifiée à la Commission. Au contraire, le projet notifié introduirait des obligations générales et abstraites pour les fournisseurs de services, indépendamment de leur lieu d'établissement, plutôt que des mesures ciblées à l'encontre d'un fournisseur de services donné conformément aux procédures prescrites par la directive sur le commerce électronique.

À cet égard, la Commission rappelle que l'article 3, paragraphes 1 et 2, de la directive sur le commerce électronique établit le «principe du contrôle par le pays d'origine» selon lequel les services de la société de l'information doivent être réglementés à la source de l'activité. Ils sont donc, en règle générale, soumis au droit de l'État membre dans lequel les fournisseurs de ces services sont établis.

L'article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique définit les circonstances et les procédures dans lesquelles un État membre de destination peut déroger à ce principe afin d'imposer certaines mesures. La Commission attire l'attention des autorités allemandes sur la jurisprudence récente de la Cour de justice, qui rappelle les limites du champ d'application de l'article 3, paragraphe 4, de la directive. Selon cette jurisprudence, les mesures générales et abstraites telles que le projet notifié ne peuvent pas bénéficier de la dérogation prévue à l'article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique.⁽⁷⁾

Dans la forme notifiée à la Commission, le projet de loi constitue une mesure aussi générale et abstraite qui s'appliquerait indistinctement aux prestataires nationaux et étrangers de services de la société de l'information. En tout état de cause, sur la base des informations dont elle dispose à ce stade, la Commission n'est pas en mesure de vérifier si et comment les autorités allemandes entendent garantir le respect des exigences tant de fond que de procédure énoncées à l'article 3, paragraphe 4, de la directive sur le commerce électronique.

La Commission rappelle également qu'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 sur le commerce électronique, y compris de son article 3 (comme précisé également à l'article 28 bis de la directive SMA). Comme l'indique l'article 28 bis, 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

⁷) 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 Srl/Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, C-662/22 et C-667/22, EU:C:2024:432, point 70.

de plateformes de partage de vidéos réputés être établis dans un État membre conformément au paragraphe 2 dudit article.

Par ailleurs, dans leur réponse à la demande d'informations complémentaires, les autorités allemandes font valoir que le projet notifié relèverait du champ d'application de l'article premier, paragraphe 6, de la directive sur le commerce électronique. Compte tenu des informations dont dispose la Commission dans le cadre de la notification actuelle, il semble difficile de comprendre comment le projet notifié viserait à promouvoir la diversité culturelle et linguistique, car il ne s'agit pas d'un objectif mentionné dans le message de notification. En tout état de cause, la Commission rappelle que la diversité culturelle et linguistique n'est pas un objectif exclu du champ d'application des règles de la directive sur le commerce électronique (contrairement à l'article premier, paragraphe 5), mais sert plutôt à souligner l'importance que l'Union attache à la défense du pluralisme, en tant qu'élément dont les États membres peuvent tenir compte lorsqu'ils réglementent la fourniture de services de la société de l'information (voir considérant 63).

2.2. Évaluation à la lumière du règlement sur les services numériques

a) Applicabilité du règlement sur les services numériques

Le projet notifié entre dans le champ d'application du DSA, pour les raisons exposées ci-dessous.

Premièrement, en ce qui concerne le champ d'application personnel du projet notifié, celui-ci impose des obligations aux télémedias, dont certains sont considérés comme des fournisseurs de services intermédiaires en ligne au sens de l'article 3 du DSA, ainsi qu'aux plateformes en ligne et aux moteurs de recherche en vertu du DSA. Certaines dispositions du projet notifié s'appliquent également aux services qualifiés de plateformes de partage de vidéos, qui relèveraient également du champ d'application du DSA.

Cet aspect est pris en compte dans l'article 2 du projet notifié et a été confirmé par les autorités allemandes dans leurs réponses aux questions posées par la Commission. ⁽⁸⁾

Deuxièmement, en ce qui concerne le champ d'application matériel des dispositions notifiées, les autorités allemandes confirment, dans le message de notification et dans leurs réponses, que l'objectif du projet notifié est de renforcer la sécurité de l'espace en ligne, notamment en ce qui concerne la protection des mineurs contre les contenus préjudiciables sur les télémedias. Cette préoccupation est l'un des principaux objectifs politiques poursuivis par le DSA, comme expliqué aux considérants 40, 71 et 81 dudit règlement. Le projet notifié vise donc à atteindre les mêmes objectifs que ceux poursuivis par le DSA, à savoir la protection des mineurs contre les contenus préjudiciables, y compris les contenus pornographiques, dans l'ensemble de l'Union.

b) Effet d'harmonisation complète du DSA

Le DSA vise à contribuer au bon fonctionnement du marché intérieur des services intermédiaires en établissant des règles pleinement harmonisées pour un environnement

⁸⁾ Invitées à fournir des exemples concrets de services relevant de la notion de télémedias dans le cadre de la notification 2020/26/DE, les autorités allemandes ont précisé qu'elles incluaient des services tels que les moteurs de recherche, les réseaux sociaux, les agrégateurs de contenus et d'autres intermédiaires de contenus médiatiques.

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. Le DSA contient une disposition consacrée à la protection des mineurs en ligne (article 28), qui a été incluse dans le processus de colégislation grâce au soutien, entre autres, de l'Allemagne. En outre, le DSA comprend également d'importantes obligations supplémentaires applicables 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. Ces fournisseurs doivent i) recenser, analyser et évaluer et ii) atténuer tout risque systémique pour la protection des mineurs et les droits de l'enfant (articles 34 et 35). 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)).

La Commission rappelle qu'en tant que règlement, le DSA ne permet pas d'imposer d'autres exigences nationales, sauf disposition contraire expresse.⁽⁹⁾ En effet, conformément à l'article 288 du TFUE, les règlements sont directement applicables dans l'ensemble de l'Union. 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 et financières nécessaires pour assurer l'application effective des dispositions dudit règlement¹⁰.

Le DSA n'impose ni ne permet aux États membres d'adopter des exigences nationales supplémentaires, sauf disposition contraire expresse, en ce qui concerne l'objet qu'elle couvre.⁽¹¹⁾ La Commission souligne que, dans la mesure où le projet notifié poursuit le même objectif que le DSA concernant la protection des mineurs contre les contenus préjudiciables à leur développement, il relève du domaine harmonisé du DSA. En tout état de cause, ces exigences nationales devraient rester conformes au droit de l'Union, y compris à l'article 3 de la directive sur le commerce électronique. C'est ce que souligne le considérant 9 du DSA.⁽¹²⁾

À cet égard, la Commission note que la disposition relative aux conflits de lois figurant à l'article 2 du projet notifié ne serait pas conforme à l'effet d'harmonisation complète du DSA. Pour les télémédias et autres services relevant du champ d'application du projet notifié qui constituent des services intermédiaires en ligne au sens de l'article 3 du DSA,

⁹) 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).

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

¹¹) La Commission attire l'attention des autorités allemandes, par exemple, sur l'article 21 du projet notifié, qui fait double emploi avec les articles 11 et 13 du DSA.

¹²) Considérant 9 du DSA. «[...] Cela ne devrait pas empêcher l'application éventuelle d'une autre législation nationale applicable aux fournisseurs de services intermédiaires, dans le respect du droit de l'Union, y compris la directive 2000/31/CE, et notamment son article 3, lorsque les dispositions du droit national poursuivent d'autres objectifs légitimes d'intérêt général que ceux poursuivis par le présent règlement».

le DSA définit un cadre réglementaire pleinement harmonisé qui ne peut être remplacé ou complété par des règles nationales.

En ce qui concerne plus particulièrement la protection des mineurs en ligne, les services de la Commission ont entamé un exercice de coopération avec les États membres et leurs coordinateurs des services numériques dans le domaine concret des systèmes de contrôle de l'âge pour la mise en œuvre des règles contenues dans le DSA. Ce réseau rassemble des autorités nationales compétentes en la matière afin d'identifier les meilleures pratiques et normes dans le domaine du contrôle de l'âge.

Les travaux de ce groupe de travail s'appuient sur les mesures existantes au niveau national et sur 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 ⁽¹³⁾, compte tenu également de l'état de la technique et des pratiques actuelles du marché. Les meilleures pratiques et normes qui en résulteront devraient faire partie d'une solution à l'échelle de l'UE pouvant être transmise aux fournisseurs de plateformes en ligne pour l'application des obligations qui leur incombent en vertu du DSA.

Ce groupe de travail spécifique travaille activement à cette solution à l'échelle de l'UE, et ses travaux progressent rapidement. Toutefois, en l'absence d'une solution à l'échelle de l'UE pour vérifier l'âge des utilisateurs, la Commission comprend le souhait de l'Allemagne d'introduire des mesures transitoires dans son ressort et dans le respect du droit de l'Union. Dans ce contexte, le droit national pourrait prévoir une solution transitoire, mais il devrait également prévoir un mécanisme de retrait ou d'abrogation de toute mesure nationale devenue superflue une fois la solution technique européenne mise en œuvre.

La Commission prend également note des réponses des autorités allemandes selon lesquelles certaines dispositions du projet notifié visent à transposer la directive SMA en droit allemand. La Commission rappelle que l'interaction entre l'applicabilité du DSA et la directive SMA est régie par l'article 2, paragraphe 4, et le considérant 10 du DSA. ⁽¹⁴⁾ À cet égard, comme décrit ci-dessus, le DSA a pleinement harmonisé les obligations de diligence et les responsabilités des services intermédiaires en ligne, y compris les plateformes de partage de vidéos relevant du champ d'application du DSA, à plusieurs égards. En conséquence, les États membres ne peuvent pas adopter des mesures nationales qui feraient double emploi ou contrediraient le cadre pleinement harmonisé du DSA. En ce qui concerne le caractère licite ou préjudiciable de certains contenus diffusés aux utilisateurs par l'intermédiaire de plateformes en ligne, les États membres peuvent adopter des dispositions législatives déterminant quel type de contenu est illicite ou préjudiciable, y compris dans le cadre de la mise en œuvre de l'article 28 ter de la directive SMA, pour autant que ces dispositions soient conformes au droit de l'Union.

¹³) Proposition de la Commission adoptée par le Parlement européen le 29 février 2024 et par le Conseil le 26 mars 2024.

¹⁴) Article 2, paragraphe 4, du DSA: «Le présent règlement s'entend sans préjudice des règles établies par d'autres actes juridiques de l'Union régissant **d'autres aspects** de la fourniture de services intermédiaires dans le marché intérieur ou précisant et complétant le présent règlement, en particulier les actes suivants: a) la directive 2010/13/UE [...]». En outre, le considérant 10 explique également que «dans la mesure où ces actes juridiques de l'Union poursuivent les mêmes objectifs que ceux énoncés dans le présent règlement, les règles du présent règlement devraient s'appliquer en ce qui concerne les aspects qui ne sont pas ou ne sont pas pleinement traités par ces autres actes juridiques ainsi que les aspects pour lesquels ces autres actes juridiques laissent aux États membres la possibilité d'adopter certaines mesures au niveau national».

c) Système de surveillance et d'exécution

Afin de garantir que le DSA soit pleinement efficace dans la poursuite de nos objectifs communs, en particulier la protection des mineurs, il est essentiel de préserver l'effet d'harmonisation du DSA ainsi que de son système de surveillance et d'exécution.

Conformément au chapitre IV du DSA, la surveillance et l'exécution du DSA reposent sur une coopération étroite, d'une part, entre les coordinateurs nationaux désignés pour les services numériques (et les autres autorités compétentes) en vertu du principe du pays d'origine et, d'autre part, entre ces autorités nationales et la Commission (articles 55 et 56 du DSA).

À cet égard, la Commission note que le projet notifié confie la surveillance et l'exécution du projet notifié, y compris les dispositions relevant du domaine pleinement harmonisé du DSA, aux autorités allemandes en charge des médias (à différents niveaux). Ce système de surveillance et d'exécution prévu par le projet notifié s'appliquerait également aux fournisseurs de services ne relevant pas de la compétence de l'Allemagne et aux très grandes plateformes en ligne ou aux très grands moteurs de recherche en ligne, dans la mesure où ils relèvent du champ d'application du projet notifié. La Commission invite les autorités allemandes à veiller à ce que la loi finale soit alignée sur l'architecture de surveillance et d'application du DSA.

d) Absence d'obligations générales de surveillance

La Commission prend note des informations fournies par les autorités allemandes dans leurs réponses, selon lesquelles l'article 5c, paragraphe 3, et l'article 6, paragraphe 7 du projet notifié visent à transposer l'article 6 bis, paragraphe 3, et l'article 9, paragraphe 4, de la directive SMA. Ces dispositions sont donc considérées comme ne s'appliquant qu'aux fournisseurs de services relevant du champ d'application des directives de la directive SMA qu'elles visent à transposer.

La Commission rappelle que, en ce qui concerne les obligations relatives aux services de plateformes de partage de vidéos, la directive SMA est sans préjudice de l'application de l'article 15 de la directive sur le commerce électronique, qui a désormais été remplacé par l'article 8 du DSA. ⁽¹⁵⁾

Sur la base des informations mises à la disposition de la Commission, la manière dont les fournisseurs relevant du champ d'application du projet notifié doivent se conformer à l'obligation prévue aux articles 5c et 6 du projet notifié n'est pas claire. En particulier, l'article 5c impose aux fournisseurs de télémedias d'apposer un marquage visible sur chaque contenu couvert par l'article 4, indiquant la classification par âge conformément à l'article 5, ainsi que les principales raisons de cette classification et tout risque pour l'intégrité personnelle. Ce marquage s'applique également à d'autres offres qui sont totalement ou substantiellement identiques au contenu classé. La manière dont ces fournisseurs sont censés déterminer la classification par âge applicable à chaque élément de contenu disponible dans leurs services et les raisons sous-jacentes, ainsi que le contenu totalement ou substantiellement identique au contenu classé, n'est pas claire. Dans la mesure où l'article 5c du projet notifié s'applique aux fournisseurs de télémedias autres que les fournisseurs de services de médias relevant du champ d'application de la directive SMA, cet article semble imposer à ces fournisseurs l'obligation de procéder à

¹⁵ (Voir l'article 28 ter et le considérant 48 de la directive SMA et l'article 89 du DSA.)

des enquêtes générales et de surveiller les contenus disponibles sur leurs services, ce qui serait contraire à l'article 8 du DSA.

En ce qui concerne l'article 6, le projet notifié impose des conditions très détaillées à respecter lors de la présentation de la publicité. Certaines de ces dispositions semblent reproduire l'article 9 de la directive SMA. En ce qui concerne l'article 6, la Commission rappelle qu'en vertu de la directive SMA, les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos ne sont tenus de respecter les normes de l'article 9, paragraphe 1, de la directive SMA que pour les communications commerciales audiovisuelles «qui font l'objet d'actions de promotion, sont vendues ou sont organisées par la plateforme». Cela n'est pas reflété dans le projet notifié.

En outre, les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos doivent «prendre des mesures appropriées» pour se conformer à ces normes en ce qui concerne les communications commerciales audiovisuelles qui ne font pas l'objet d'actions de promotion, ne sont pas vendues et ne sont pas organisées par la plateforme par eux, compte tenu du contrôle limité exercé par ces plateformes de partage de vidéos sur ces communications commerciales audiovisuelles. Toutefois, conformément à l'article 28 ter, paragraphe 3, de la directive SMA, ces mesures appropriées n'entraînent aucune obligation générale de surveillance au sens de l'article 8 du DSA (anciennement article 15 de la directive sur le commerce électronique). Cela n'est pas reflété dans le projet notifié, qui ne fait pas de distinction entre les communications commerciales audiovisuelles qui font l'objet d'actions de promotion, sont vendues ou sont organisées par les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos et celles qui ne le sont pas. Par conséquent, dans la mesure où l'article 6 du projet notifié s'applique aux fournisseurs de télémedias qui sont considérés comme des services intermédiaires en ligne en vertu du DSA, en particulier les fournisseurs de plateformes de partage de vidéos en ce qui concerne les communications commerciales audiovisuelles qui ne font pas l'objet d'actions de promotion, ne sont pas vendues et ne sont pas organisées par eux, cet article semble imposer à ces services l'obligation d'effectuer des recherches générales et de surveiller les contenus disponibles sur leurs services, contrairement à l'article 8 du DSA.

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 allemandes 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 4 août 2024.

En outre, la Commission attire l'attention des autorités allemandes 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 allemandes ne respectent pas les obligations prévues par la directive (UE) 2015/1535 ou si le texte du projet de règlement technique considéré est 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'Allemagne conformément à l'article 258 du TFUE.

3. Commentaires

En ce qui concerne l'article 12 du projet notifié concernant les exigences applicables aux vendeurs de systèmes d'exploitation, la Commission note que l'exigence d'un système de protection des mineurs est envisagée pour les systèmes d'exploitation, couvrant vraisemblablement les systèmes d'exploitation pour les téléviseurs intelligents, les téléphones mobiles et les ordinateurs personnels. Il convient de noter que les systèmes d'exploitation sont des biens au sens du TFUE et que des solutions de protection des mineurs sont disponibles en dehors de ces systèmes d'exploitation, par exemple par le biais 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 dans l'affaire *Commission/Allemagne*, C-319/05).

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

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

Veillez agréer, Madame/Monsieur, l'expression de ma considération distinguée,

Pour la Commission

Thierry Breton
Membre de la Commission