

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Niska-
saari et Otavamedia Oy c. Finlande 3

UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : Affaire Schrems
c. Data Protection Commissioner 4
Cour de justice de l'Union européenne : Affaire New Me-
dia Online c. Bundeskommunikationssenat 5
Commission européenne : Consultation publique sur les
plateformes et les intermédiaires en ligne 6

NATIONAL

AL-Albanie

Le Parlement approuve un accord de garantie de prêt
destiné à financer la construction de réseaux numé-
riques par le radiodiffuseur public 6
Le Parlement débat d'un amendement visant à suppri-
mer une disposition réglementant la propriété des mé-
dias audiovisuels 7

AT-Autriche

Le tribunal de commerce de Vienne statue sur la taxe
sur les cassettes vierges 8

BG-Bulgarie

Le groupe de médias Neue Bulgarische Mediengruppe
Holding EAD peut acheter d'autres médias 9

CZ-République Tchèque

UPC se voit infliger une amende pour négligence dans
son obligation d'informer ses clients 9

DE-Allemagne

Le « droit à l'oubli » est applicable a fortiori à l'encontre
de l'opérateur d'une archive en ligne 10

ES-Espagne

Arrêt rendu par la Cour suprême dans une affaire de
diffamation concernant une émission de télévision po-
pulaire espagnole 11

FR-France

Interdiction du film Love aux moins de 18 ans : le
Conseil d'Etat se prononce 11
Création audiovisuelle s'inspirant de faits réels 12
Précisions sur les conditions d'exploitation des presta-
tions des artistes-interprètes par l'Institut national de
l'audiovisuel (INA) 13

GB-Royaume Uni

Violation par la BBC du Code de l'Ofcom en matière de
réduction des risques que présentent les flashes cligno-
tants pour les téléspectateurs sujets à l'épilepsie pho-
tosensible 13
Le régulateur estime que Fox News a enfreint le Code de
l'Ofcom pour avoir affirmé qu'il existait au Royaume-Uni
des zones interdites aux non-musulmans 14

IE-Irlande

Un programme qui comporte des instructions relatives
à l'utilisation de contraceptifs n'enfreint pas le Code de
la radiodiffusion 15
Rejet d'une plainte déposée par une autorité gouver-
nementale de santé publique au sujet d'un programme
d'investigation de RTÉ 16

IT-Italie

Nouvelle réglementation applicable à la protection des
consommateurs en matière de fourniture de services de
communications électroniques 16
L'AGCOM ordonne le blocage du système DNS de plu-
sieurs sites qui diffusent en streaming des matches de
football 17

MK-"l'ex République Yougoslave De Macédoine"

La loi sur l'interdiction de la divulgation publique de
matériel audiovisuel illégalement enregistré peut res-
treindre la liberté des médias 18

NL-Pays-Bas

La Cour d'appel déboute Ryanair au sujet d'une émis-
sion d'un radiodiffuseur 18
La cour d'appel d'Amsterdam statue que les médias
peuvent présumer de l'exactitude factuelle des dé-
pêches de l'agence de presse 19
Un tribunal déclare illégale la radiodiffusion d'images
d'une personnalité publique filmées en caméra cachée .. 20
Question préjudicielle sur l'utilisation de lecteurs mul-
timédias contenant des modules complémentaires éta-
blissant des hyperliens vers du contenu audiovisuel pro-
tégé 21

RO-Roumanie

Rejet de modifications de la loi relative à l'audiovisuel ... 21

UA-Ukraine

Application de la transparence de la radiodiffusion 22

US-Etats-Unis

Obligation de tenir compte de l'usage loyal 23

Informations éditoriales

Editeur :

Observatoire européen de l'audiovisuel 76, allée de la
Robertsau F-67000 STRASBOURG
Tél. : +33 (0) 3 90 21 60 00 Fax : +33 (0) 3 90 21 60 19
E-mail : obs@obs.coe.int www.obs.coe.int

Commentaires et contributions :

iris@obs.coe.int

Directrice exécutive :

Susanne Nikoltchev

Comité éditorial :

Maja Cappello, rédactrice en chef • Francisco Javier
Cabrera Blázquez, Sophie Valais, rédacteurs en chef adjoints
(Observatoire européen de l'audiovisuel)

Michael Botein, The Media Center at the New York Law
School (USA) • Division Media de la Direction des droits
de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg (France) •
Andrei Richter, Faculté de journalisme, université d'Etat de
Moscou (Fédération de Russie) • Peter Matzneller, Institut du
droit européen des médias (EMR), Sarrebruck (Allemagne) •
Bernhard Hofstätter, Direction générale EAC-C-1 (Unité de
la politique audiovisuelle) de la Commission européenne,
Bruxelles (Belgique) • Tarlach McGonagle, Institut du droit de
l'information (IViR) de l'université d'Amsterdam (Pays-Bas)

Conseiller du comité éditorial :

Amélie Blocman, Victoires Editions

Documentation / Contact presse :

Alison Hindhaugh

Tél. : +33 (0)3 90 21 60 10;

e-mail : alison.hindhaugh@coe.int

Traductions :

Olivier Mabilat, Observatoire européen de l'audiovisuel
(coordination) • Michael Finn • Katherine Parsons • Marco
Polo Sarl • Katharina Burger • Nathalie Sturlèse • France
Courrèges • Brigitte Auel • Sonja Schmidt

Corrections :

Olivier Mabilat, Observatoire européen de l'audiovisuel
(coordination) • Sophie Valais et Francisco Javier Cabrera
Blázquez • Barbara Grokenberger • Aurélie Courtinat • Lucy
Turner • Ronan Fahy

Distribution :

Markus Booms, Observatoire européen de l'audiovisuel

Tél. : +33 (0)3 90 21 60 06;

e-mail : markus.booms@coe.int

Montage web :

Coordination : Cyril Chaboisseau, Observatoire européen
de l'audiovisuel • Développement et intégration :
www.logidee.com • Graphisme : www.acom-europe.com et
www.logidee.com

ISSN 2078-614X

© 2015 Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg
(France)

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Niskasaari et Otavamedia Oy c. Finlande

La Cour européenne des droits de l'homme a rendu un arrêt particulièrement intéressant, devenu définitif récemment, dans lequel elle réaffirme le droit reconnu aux journalistes de se montrer très critiques en des termes virulents sur des questions d'intérêt général. L'arrêt précise que ce droit à la liberté d'expression est également protégé par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme lorsque la critique en question concerne le reportage d'un journaliste diffusé par d'autres médias ; en l'espèce, cette critique visait un journaliste qui avait réalisé deux documentaires télévisuels diffusés par le radiodiffuseur finlandais de service public.

Le journaliste concerné, M. Mikko Veli Niskasaari, et la société de médias Otavamedia Oy avaient en effet été reconnus coupables de diffamation à l'encontre d'un journaliste auquel ils reprochaient d'avoir manipulé un documentaire. Ils avaient déclaré dans le magazine Seura et sur deux forums de discussion en ligne que les journalistes du radiodiffuseur finlandais de service public qui avaient réalisé deux documentaires consacrés à la préservation des forêts étaient des « menteurs ». M. Niskasaari soutenait qu'un certain nombre de chiffres et de données présentés dans le documentaire étaient fabriqués de toutes pièces et que l'un des journalistes qui avaient réalisé le documentaire « avait menti sciemment et délibérément ». La cour d'appel avait conclu à la culpabilité de M. Niskasaari puisque ce dernier n'avait apporté aucun élément de preuve permettant d'attester que le journaliste avait diffusé des informations inexactes ou trompeuses dans les documentaires en question. M. Niskasaari ne disposait par conséquent d'aucun élément solide, ni même vraisemblable, susceptible d'étayer ses propres accusations et de lui permettre de qualifier le journaliste en question de menteur. La juridiction finlandaise avait donc condamné M. Niskasaari au pénal à une amende de 240 EUR, ainsi qu'au versement de 2 000 EUR au titre de dommages-intérêts au journaliste demandeur. La société de médias et M. Niskasaari avaient en outre été condamnés à verser au plaignant la somme de 4 000 EUR au titre de dommages-intérêts, ainsi que les 25 500 EUR correspondant à ses frais d'avocat et aux dépens. Leur condamnation au pénal à une amende et au civil au versement de dommages-intérêts se fondait sur le chapitre 24, article 9, du Code pénal (diffamation) et sur le chapitre 5, article 6, de la loi relative à la res-

ponsabilité délictuelle (diffusion d'informations portant atteinte au respect de la vie privée ou à la réputation).

La Cour européenne des droits de l'homme estime qu'il ne fait aucun doute que les mesures prises à l'encontre de M. Niskasaari et de la société Otavamedia Oy étaient prévues par la loi, satisfaisaient aux exigences de précision et de clarté et poursuivaient le but légitime de la protection de la réputation ou des droits d'autrui. La Cour conclut cependant à l'unanimité que les autorités finlandaises ont porté atteinte au droit à la liberté d'expression du journaliste et de la société de médias, dans la mesure où en vertu de l'article 10 de la Convention européenne, cette ingérence dans leurs droits n'était pas nécessaire dans une société démocratique. En effet, selon la jurisprudence de la Cour, un certain nombre de critères pertinents doivent être pris en compte lorsqu'il y a lieu d'apprécier la nécessité d'une ingérence dans le droit à la liberté d'expression dans l'intérêt de la « protection de la réputation ou des droits d'autrui », à savoir (i) la contribution à un débat d'intérêt général ; (ii) la notoriété de la personne concernée et l'objet du reportage ; (iii) le comportement antérieur de l'intéressé ; (iv) la méthode utilisée pour obtenir l'information et la véracité de celle-ci ; (v) le contenu, la forme et les conséquences de la publication et ; (vi) la sévérité de la sanction infligée.

En l'espèce, la Cour européenne des droits de l'homme considère que les conclusions des juridictions nationales ne démontraient pas clairement quel « besoin social impérieux » justifiait que la protection du droit à la réputation reconnu à un journaliste de télévision puisse primer sur la liberté d'expression de M. Niskasaari et de la société Otavamedia Oy, notamment parce qu'il s'agissait d'un débat entre deux journalistes professionnels sur les limites du journalisme critique et d'investigation. La Cour européenne estime que l'on pourrait s'attendre, de la part de journalistes qui expriment avec une certaine virulence leur opinion et qui font du journalisme d'investigation dans un documentaire télévisé, qu'ils puissent tolérer des critiques, aussi sévères soient-elles, à l'égard de leurs activités. Elle souligne que l'appréciation par le juge des intérêts contradictoires en jeu doit tenir compte du fait que, même s'il bénéficiait de la protection accordée au titre du droit à la réputation reconnu à toute personne en vertu de l'article 8 de la Convention, le plaignant était lui-même un journaliste d'investigation qui réalisait des documentaires télévisuels sur des questions controversées pour le compte d'un radiodiffuseur de service public. Le journaliste exerçait par conséquent une activité au caractère public prononcé de manière et dans des circonstances telles qu'il « pouvait parfaitement s'attendre à faire lui-même l'objet d'un examen attentif, ainsi que de remarques très négatives et de vives critiques au sujet de sa conduite professionnelle ». La Cour européenne des droits de l'homme considère que la juridiction d'appel n'a pas suffisamment tenu compte du caractère « journalistique ». Elle précise par ailleurs

que le magazine Seura avait offert aux journalistes qui avaient réalisé les documentaires télévisuels en question, y compris au plaignant, la possibilité d'un droit de réponse aux critiques formulées par M. Niskasaari. Suite à la publication de ce droit de réponse, le magazine avait publié, sur une page entière, la réplique de M. Niskasaari. La Cour relève qu'il existe différentes informations statistiques sur la préservation des forêts en Finlande et que rien ne permettait par conséquent de soutenir que les chiffres présentés par le journaliste plaignant avaient été fabriqués de toutes pièces. Les juridictions nationales n'avaient cependant pas, comme l'exige l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, suffisamment apprécié l'incidence réelle du droit à la liberté d'expression reconnu à M. Niskasaari sur l'issue de l'affaire. La juridiction d'appel n'avait notamment pas du tout mis en balance, d'une part, le droit à la liberté d'expression garanti au requérant par l'article 10 de la Convention européenne sur la base de critères pertinents et, d'autre part, le droit contradictoire du plaignant au respect de sa réputation, consacré par l'article 8 de la Convention. La juridiction d'appel n'avait par ailleurs pas clairement indiqué si l'ingérence qui s'en était suivie dans le droit à la liberté d'expression de M. Niskasaari était proportionnée au but légitime poursuivi. La Cour européenne juge le montant des dommages-intérêts (4 000 EUR) considérable, dans la mesure où le montant maximal des dommages-intérêts accordé aux victimes de graves actes de violence varie entre 3 000 et 5 000 EUR. Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, et malgré la marge d'appréciation dont jouissent les Etats dans ce domaine, la Cour estime que les juridictions nationales ne sont pas parvenues à apprécier les faits de manière à trouver un juste équilibre entre les intérêts contraires en jeu au titre des articles 8 et 10 de la Convention européenne. En conséquence, la Cour européenne des droits de l'homme conclut que malgré leur pertinence, les motifs invoqués par les juridictions nationales ne suffisaient pas à démontrer que l'ingérence dénoncée était « nécessaire dans une société démocratique ». La Cour conclut par conséquent à la violation par les autorités finlandaises de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

• *Judgment by the European Court of Human Rights (Fourth Section), Niskasaari and Otavamedia Oy v. Finland, Application no. 32297/10 of 23 June 2015* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme (quatrième section), affaire Niskasaari et Otavamedia Oy c. Finlande, requête n° 32297/10 du 23 juin 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17734>

EN

Dirk Voorhoof

Université de Gand (Belgique), Université de Copenhague (Danemark) et membre du Régulateur flamand des médias

UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : Affaire Schrems c. Data Protection Commissioner

Le 6 octobre 2015, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a rendu son arrêt dans l'affaire n° C-362/14, *Schrems c. Data Protection Commissioner*, qui avait fait l'objet d'une question préliminaire introduite par une juridiction irlandaise afin de lui demander si (a) les autorités nationales de protection des données sont absolument liées par une décision de la Commission européenne sur le transfert de données à caractère personnel d'une personne vers un pays tiers dont la législation en matière de protection des données est inadaptée et (b) si une autorité nationale de protection des données est habilitée à mener sa propre enquête à la lumière des faits qui ont évolué depuis la première décision prise par la Commission.

L'affaire repose sur la plainte adressée par un ressortissant autrichien utilisateur de Facebook au commissaire irlandais à la protection des données, dans laquelle il lui demandait d'interdire le transfert vers les Etats Unis de ses données à caractère personnel, en soutenant que le droit américain n'offrait pas de garantie adéquate de protection de ses données personnelles. Le commissaire avait rejeté la demande, affirmant que, conformément à la décision n° 2000/520 de la Commission (le « cadre de la sphère de sécurité »), le droit américain assurait un niveau adéquat de protection. La Haute Cour irlandaise a examiné la décision du commissaire et a donc saisi la CJUE pour qu'elle détermine si le commissaire est absolument lié par la décision de la Commission sur le droit américain et s'il convient que le commissaire examine lui-même la législation américaine en la matière.

Pour ce qui est des questions formulées par la juridiction irlandaise, la CJUE estime que la Directive relative à la protection des données à caractère personnel doit s'interpréter en ce sens qu'une décision de la Commission « ne fait pas obstacle » à ce qu'une autorité nationale examine la demande d'une personne soutenant que « le droit et les pratiques en vigueur » dans un autre Etat « n'assurent pas un niveau de protection adéquat ». La Cour observe en outre que la juridiction irlandaise « semble partager en substance » les « doutes » émis par le plaignant au sujet de la « validité de la décision n° 2000/520 de la Commission » et, « afin de donner une réponse complète à la juridiction de renvoi », elle examine également la conformité de la décision prise par la Commission avec la Directive relative à la protection des données à caractère personnel et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

A l'issue d'un examen approfondi, la CJUE conclut que la décision de la Commission est « invalide », dans la mesure où « la Commission n'a pas fait état, dans la décision n° 2000/520, de ce que les Etats-Unis d'Amérique « assurent » effectivement un niveau de protection adéquat en raison de leur législation interne ou de leurs engagements internationaux ». Ainsi, la décision est invalidée « sans qu'il soit besoin [pour la juridiction nationale] d'examiner les principes de la sphère de sécurité quant à leur contenu ». Enfin, la Cour estime que la Commission « a outrepassé [sa] compétence » en restreignant le pouvoir de contrôle des autorités nationales.

• Arrêt de la Cour (grande chambre) rendu le 6 octobre 2015 dans l'affaire n° C-362/14 Schrems c. Data Protection Commissioner
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17764>

DE EN FR

Ronan Ó Fathaigh

Institut du droit de l'information (IVI), Université d'Amsterdam

Cour de justice de l'Union européenne : Affaire *New Media Online c. Bundeskommunikationssenat*

Le 21 Octobre 2015, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a rendu son arrêt dans l'affaire *New Media Online c. Bundeskommunikationssenat*, relative à une demande de décision préjudicielle dont elle a avait été saisie par une juridiction autrichienne afin de déterminer si le site web d'un quotidien sur lequel figure des vidéos relève de la Directive Services de médias audiovisuels de l'Union européenne. La Cour a n'a pas souscrit aux récentes conclusions rendues par l'avocat général Szpunar en juillet 2015, selon lesquelles ni le site web d'un quotidien qui comporte des vidéos, ni aucune partie d'un tel site, ne constitue un « service de médias audiovisuel » au sens de la directive (voir IRIS 2015-8/3).

L'affaire portait sur le site web du quotidien *Tiroler Tageszeitung* (« *Tiroler Tageszeitung Online* »), exploité par la société autrichienne *New Media Online*. Le site web du quotidien disposait d'une section « vidéo » qui comportait un catalogue de près de 300 vidéos, dont la durée variait entre quelques secondes et plusieurs minutes, parmi lesquelles figuraient des contenus propres au quotidien, ainsi que des contenus réalisés par les utilisateurs du site ou par la télévision locale. En 2012, le *Kommunikationsbehörde Austria* (régulateur autrichien des communications) avait estimé que la section vidéo du site web constituait un « service de médias audiovisuels à la demande », conformément à la *Bundesgesetz über audiovisuelle Mediendienste* (législation autrichienne transposant en droit interne la directive de l'Union européenne). Cette décision avait fait l'objet d'un recours devant

la *Verwaltungsgerichtshof* (Cour suprême administrative autrichienne), laquelle avait saisi en 2014 la CJUE d'une demande de décision préjudicielle sur ce point.

La première question visait à déterminer si la notion de « programme » au sens de l'article 1(1)(b) de la Directive SMAV s'appliquait également aux séquences vidéo de courte durée mises à la disposition des internautes sur le site web d'un quotidien. La Cour a rappelé qu'un « programme » était défini comme un « ensemble d'images animées [...] constituant un seul élément dans le cadre d'une grille ou d'un catalogue établi par un fournisseur de services de médias et dont la forme et le contenu sont comparables à ceux de la radiodiffusion télévisuelle ». Elle a ensuite observé que la définition « ne comporte pas d'exigence relative à la durée de l'ensemble d'images concerné » et que la radiodiffusion télévisuelle proposait également des « programmes de courte durée ». En outre, « la finalité de cette directive » consistait à appliquer « les mêmes règles à des acteurs s'adressant au même public » et à éviter que des services à la demande « tels que la vidéothèque en cause au principal » « puissent faire une concurrence déloyale à la télévision traditionnelle ». A cet égard, la Cour a jugé qu'un certain nombre des vidéos accessibles sur le site du quotidien comportait des actualités locales « qui sont en concurrence avec » les radiodiffuseurs radiophoniques régionaux ; tandis que les vidéos relatives à des reportages culturels, sportifs ou récréatifs « sont en concurrence avec les chaînes musicales, les chaînes sportives et les émissions de divertissement ». La Cour a par conséquent conclu que la notion de « programme » au sens de l'article 1(1)(b) de la Directive SMAV englobe « la mise à disposition, sur un sous-domaine du site Internet d'un journal, de vidéos de courte durée qui correspondent à de courtes séquences extraites de bulletins d'informations locales, de sport ou de divertissement ».

La deuxième question portait quant à elle sur les critères qu'il convient d'appliquer pour apprécier « l'objet principal » du site web d'un quotidien qui met à disposition des vidéos, conformément à l'article 1(1)(b) de la Directive SMAV. La Cour a estimé que pour « l'appréciation de l'objet principal d'un service de mise à disposition de vidéos offert dans le cadre de la version électronique d'un journal », il faut examiner « si le service proposé dans le sous-domaine vidéos a un contenu et une fonction autonomes par rapport à ceux des articles de presse écrite de l'éditeur du journal en ligne. Si tel est le cas, ce service relève du champ d'application de la directive 2010/13. Si, en revanche, ledit service apparaît comme l'accessoire indissociable de l'activité journalistique de cet éditeur, notamment en raison des liens que présente l'offre audiovisuelle avec l'offre textuelle, il ne relève pas du champ d'application de cette directive ».

Il convient tout particulièrement de noter que la Cour a conclu que cette appréciation « incombe à la juridiction de renvoi », même si elle a déclaré « qu'il semble ressortir » des éléments dont elle dispose que « très

peu d'articles de presse sont reliés aux séquences vidéos en cause » et que « la majeure partie de ces vidéos est accessible et consultable indépendamment de la consultation des articles de la version électronique du journal ».

• Arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne (deuxième chambre) dans l'affaire n° C-347/14 New Media Online GmbH c. Bundeskommunikationssenat, 21 octobre 2015

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17765>

										DE	EN	FR
CS	DA	EL	ES	ET	FI	HR	HU	IT	LT	LV		
MT	NL	PL	PT	SK	SL	SV						

Ronan Ó Fathaigh

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

Commission européenne : Consultation publique sur les plateformes et les intermédiaires en ligne

Le 24 septembre 2015, la Commission européenne a lancé une consultation publique sur l'environnement réglementaire concernant les plateformes, les intermédiaires en ligne, les données et l'informatique en nuage, ainsi que l'économie collaborative. Cette consultation s'inscrit dans le cadre de la Stratégie pour un marché unique numérique en Europe (voir IRIS 2015-6/13), et a pour objectif de « mieux comprendre le rôle social et économique joué par les plateformes, les tendances du marché, la dynamique de l'évolution des plateformes et les différents modèles économiques sur lesquels reposent ces plateformes ».

Le document de consultation assimile une plateforme à « une entreprise active sur le marché bifaces (ou multifaces), qui utilise internet pour permettre des interactions entre au moins deux groupes distincts, mais interdépendants, d'utilisateurs de façon à créer de la valeur pour au moins l'un des groupes ». Le document offre des exemples de plateformes, parmi lesquels figurent les plateformes audiovisuelles et musicales (comme Spotify ou Netflix), les plateformes de partage de vidéos (comme Youtube), les moteurs de recherche en ligne, les nouveaux agrégateurs, les marchés en ligne, les réseaux sociaux et « les plateformes d'économie collaborative » (comme AirBnB et Uber).

Ce document de 46 pages pose un grand nombre de questions dans quatre domaines distincts : (a) les plateformes en ligne ; (b) la lutte contre les contenus illicites en ligne et la responsabilité des intermédiaires en ligne ; (c) les données et l'informatique en nuage dans les écosystèmes numériques ; et (d) l'économie collaborative. Cette consultation vise, notamment, et en rapport avec les médias audiovisuels, à rassembler des points de vues sur la relation entre les plateformes et les titulaires de droits de contenus numériques, y compris les sites de partage vidéo qui uti-

lisent en ligne des œuvres protégées sans en avoir demandé l'autorisation ; les sites de partage vidéo qui refusent de conclure ou de négocier des accords d'octroi de licences ; les sites de partage vidéo ou les agrégateurs de contenus qui souhaitent conclure un accord de licence dont les conditions sont jugées abusives et ; les plateformes en ligne qui utilisent des œuvres protégées, mais qui affirment n'être que des fournisseurs d'hébergement au titre de l'article 14 de la Directive sur le commerce électronique pour refuser de négocier une licence ou pour tenter d'imposer leurs propres conditions.

Cette consultation, disponible en 23 langues, a été lancée le 24 septembre 2015 et se poursuivra jusqu'au 30 décembre 2015. La Commission publiera un résumé des réponses obtenues dans un rapport destiné aux directions générales de réseaux de communications, de contenus et de technologies, ainsi qu'au marché intérieur, aux professionnels du secteur, aux entrepreneurs et aux PME.

• *European Commission, Public consultation on the regulatory environment for platforms, online intermediaries, data and cloud computing and the collaborative economy, 24 September 2015 (Commission européenne, Consultation publique sur l'environnement réglementaire concernant les plateformes, les intermédiaires en ligne, les données et l'informatique en nuage ainsi que l'économie collaborative, 24 septembre 2015)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17768>

EN

Ronan Ó Fathaigh

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

NATIONAL

AL-Albanie

Le Parlement approuve un accord de garantie de prêt destiné à financer la construction de réseaux numériques par le radiodiffuseur public

Le 2 juillet 2015, le Parlement a approuvé en session plénière la loi n° 65/2015 relative aux immunités et exonérations fiscales pour un accord de garantie de prêt destiné à financer les réseaux numériques DVB-T2 du radiodiffuseur public de radiotélévision RTSH. Le projet de loi a été approuvé par la majorité au pouvoir du Parlement avec 77 voix en faveur de la loi, tandis que l'opposition s'est abstenue, tant dans les débats de la commission parlementaire qu'en séance plénière.

Le 19 mars 2015, le radiodiffuseur public albanais, *Radio Televizioni Shqiptar* (RTSH), a signé un contrat avec la société allemande Rohde & Schwarz pour la

construction de deux réseaux numériques nationaux. La signature de ce contrat fait suite à un long litige juridique concernant l'appel d'offres pour la construction des deux réseaux numériques pour le radiodiffuseur public. Le ministère de l'Innovation et de l'Administration publique est chargé de superviser de manière générale le processus de négociation et le passage au numérique dans le pays. Le contrat confié à la société Rhode & Schwarz le soin de construire deux réseaux numériques nationaux qui appartiendront et seront gérés par le radiodiffuseur public. Le radiodiffuseur public a également l'obligation d'héberger des opérateurs de programmes locaux sur l'un des deux réseaux, conformément à la Stratégie pour le passage au numérique.

Le radiodiffuseur public doit souscrire un prêt auprès de la Deutsche Bank pour payer la société Rhode & Schwarz pour la construction des deux multiplex numériques. Ce prêt doit être garanti par l'Etat à la Deutsche Bank. La loi désormais approuvée ne contient que deux articles et vise à garantir l'exonération fiscale du prêt d'Etat qui est nécessaire pour financer les deux multiplex numériques du radiodiffuseur public. Le rapport explicatif sur la loi indique que RTSH est responsable du remboursement du prêt, l'Etat étant le garant du prêt. Selon la législation albanaise sur les emprunts d'Etat et la dette de l'Etat, cet accord de garantie de prêt bénéficie d'une immunité et d'une exonération fiscales.

L'opposition a refusé de voter ce projet de loi. Le président de la commission parlementaire sur les médias a déclaré que, même si la commission considère le projet de loi comme faisant partie du processus de passage au numérique que l'Albanie doit mener à bien, il n'a pas été communiqué d'informations cruciales sur le contrat entre le radiodiffuseur public RTSH, la société Rhode & Schwarz et le gouvernement, que ce soit dans le cadre du projet de loi ou de l'ensemble du processus. Plus précisément, la commission n'a pas été informée de détails importants du contrat relatif à la construction de deux multiplexes, détails qui n'étaient pas nécessairement techniques. Elle n'a reçu aucune information sur la façon dont la couverture du signal aurait lieu dans des zones spécifiques ou dont le signal couvrirait les zones les plus densément peuplées, ainsi que celles à plus faible densité et éloignées, où le signal doit également pouvoir être reçu. Le président a fait valoir que ces informations ne sont pas seulement techniques, mais également en rapport direct avec la liberté des médias et la liberté d'information.

• *Kuvendi mbledhjet në seancë plenare* (Dernières informations sur l'approbation de la loi par le Parlement)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17744>

SQ

• *Ligji nr. 65/2015 "Për miratimin e përjashtimeve nga taksat dhe të parashikimeve për heqjen dorë nga imuniteti i kushtëzuar, sipas marrëveshjes së garancisë, në lidhje me marrëveshjen e huas, për financimin e zbatimit të projektit për ndërtimin e rrjeteve numerike (digjitale) DVB-T2 të transmetuesit public (RTSH)"* (Loi n° 65/2015 relative aux immunités et exonérations fiscales pour un accord de garantie de prêt destiné à financer les réseaux numériques DVB-T2 du radiodiffuseur public de radiotélévision RTSH)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17744>

SQ

Ilida Londo
Institut albanais des médias

Le Parlement débat d'un amendement visant à supprimer une disposition réglementant la propriété des médias audiovisuels

La commission parlementaire sur les médias examine un amendement de la loi n° 97/2013 relative aux médias audiovisuels, présenté au Parlement par un député de la majorité en avril 2015. L'amendement proposé abroge l'article 62 de la loi n° 97/2013 relative aux médias audiovisuels en République d'Albanie. L'article en question régit les dispositions concernant la propriété des médias audiovisuels.

Le député à l'initiative de cet amendement le justifie au motif que la réglementation actuelle de la propriété a créé des obstacles qui devraient être éliminés car ils représentent « un véritable obstacle au développement de la radiodiffusion ». Selon le rapport accompagnant la proposition d'amendement, les barrières à la propriété sont inutiles. Le rapport affirme également que, dans la situation actuelle, il n'existe pas de concurrence saine et efficace, la qualité des services audio et audiovisuels risque de diminuer, et l'un des principes fondamentaux sur lesquels l'Autorité des médias audiovisuels (AMA) doit exercer son activité, à savoir garantir un accès égal à un marché des médias audio et audiovisuels non discriminatoire, peut-être être enfreint. L'amendement affirme également que l'article 62 de la loi n° 97/2013 est inutile, car il empiète sur des compétences qui devraient revenir à l'Autorité de la concurrence, et non à l'AMA. Le rapport établit également que l'amendement crée des conditions favorables à l'accomplissement des obligations et des objectifs fixés dans la Stratégie nationale pour la transition de la radiodiffusion analogique au numérique (2012), alléguant qu'une telle action sera utile car elle permettra une utilisation plus efficace du spectre.

Etant donné le caractère sensible de l'amendement, la commission parlementaire sur les médias a demandé à plusieurs organismes internationaux, à savoir l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE), le Conseil de l'Europe et la Commission européenne, leur avis sur le sujet avant de prendre une décision. Lors de sa réunion du 21 septembre 2015, la commission a débattu des avis reçus

sur l'amendement proposé. Le président de la commission a informé les participants des documents reçus, en soulignant que les trois réponses s'opposent fortement à l'amendement, estimant qu'il pourrait avoir des conséquences négatives pour le pluralisme des médias dans le pays. Il a également mentionné que l'organisme de régulation, l'AMA, et le fournisseur de services de télécommunications, Tring TV, ont également présenté leur avis sur l'amendement. Seule l'AMA soutient l'amendement.

La majorité des députés a suggéré que, comme l'AMA possède l'expertise technique et est l'organisme de réglementation, ses représentants devraient aussi être entendus à ce sujet par la Commission. L'audition des membres de l'AMA devait se tenir le 30 septembre 2015. Toutefois, tous les membres de la majorité au Parlement étant absents, cette séance n'a pas eu lieu et a été reportée à une date ultérieure. En conséquence, l'opposition a publié un communiqué pour les médias affirmant qu'il n'était pas acceptable que les députés de la majorité aient proposé une telle audition et n'y aient pas assisté. De plus, le communiqué indique que, actuellement, le processus d'octroi de licences numériques est retardé et se trouve dans une impasse et que l'amendement concernant l'article 62 de la loi n° 97/2013 relative à la propriété des médias audiovisuels est un obstacle majeur dans ce processus.

• *Projektligj "Për disa shtesa dhe ndryshime në ligjin nr.97/2013 "Për mediat audiovizive në republikën e shqipërisë"* (Projet de loi et note explicative soumis par un député)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17746>

SQ

• *Komisioni për Edukimin dhe Mjetet e Informimit Publik u diskutoi mbi përgjigjet e dhëna nga organizmat ndërkombëtarë në lidhje me kërkesën për projektligjin "Për disa ndryshime dhe shtesa në ligjin nr. 97/2013 "Për mediat audiovizive në RSH"* (Le rapport sur la réunion de la Commission du 21 septembre 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17747>

SQ

• *Të majtët braktisin "Median." AMA do raportonte për nenin 62* (Le rapport sur l'audition annulée et le communiqué de l'opposition)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17748>

SQ

Ilida Londo

Institut albanais des médias

AT-Autriche

Le tribunal de commerce de Vienne statue sur la taxe sur les cassettes vierges

Le 26 août, 2015, le tribunal de commerce de Vienne a jugé que la législation autrichienne en matière de taxe sur les cassettes vierges n'était pas conforme à la directive sur le droit d'auteur ni à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE).

Austro-Mechana, une société de gestion collective des droits, réclamait le prélèvement de la taxe sur les

cassettes vierges, telle qu'elle est visée à l'article 42 b de la loi autrichienne sur le droit d'auteur, sur tous les supports de stockage vendus par Amazon. Austro-Mechana a gagné ses procès en première et deuxième instance. Néanmoins, la Cour suprême a suspendu la procédure pour soumettre à la CJUE plusieurs questions préjudicielles concernant l'interprétation de la directive 2001/29/CE sur le droit d'auteur. D'après cette directive, les auteurs disposent du droit exclusif d'interdire ou d'autoriser la reproduction de leurs œuvres. Toutefois, la directive prévoit une exception à ce droit, notamment le droit de faire des copies privées. En vertu de la directive, ces copies privées ne sont légales que si les auteurs perçoivent à ce titre une compensation équitable. En Autriche, cette compensation équitable est versée aux auteurs par le biais de la taxe sur les cassettes vierges mentionnée plus haut, c'est-à-dire par un prélèvement sur la vente initiale de supports de stockage permettant la copie.

Dans son arrêt du 11 juillet 2013 (affaire C-521/11), la CJUE estime que le prélèvement de la taxe sur les cassettes vierges n'est pas compatible avec la directive lorsque le support de stockage concerné n'est pas manifestement destiné à réaliser des copies privées. Néanmoins, si le régime de prélèvement de la taxe prévoit la possibilité de se faire rembourser la taxe payée dans le cas où aucune copie privée n'est faite, alors cette disposition peut être conforme à la directive. Mais c'est à la Cour suprême qu'il incombe d'examiner si la législation autrichienne en matière de taxe sur les cassettes vierges correspond à cette exigence et si le remboursement de la taxe en vertu de la réglementation n'est pas trop compliqué, et, partant, conforme à la directive sur le droit d'auteur. La Cour suprême a annulé les décisions des instances précédentes et a renvoyé l'affaire devant le tribunal de commerce de Vienne. A présent, le tribunal de commerce de Vienne a jugé que le régime autrichien de taxe sur les cassettes vierges ne répondait pas aux exigences de la CJUE. Il estime que la possibilité prévue par la réglementation de se faire rembourser la taxe n'est pas en mesure de compenser les déséquilibres créés par la réglementation. La possibilité de remboursement est inconnue de la plupart des acteurs du marché en Autriche et, ne serait-ce que pour cette raison, ne permet pas d'assurer une compensation adéquate. En outre, les consommateurs privés sont totalement exclus de la possibilité de se faire rembourser la taxe.

• *Urteil des Handelsgerichts Wien vom 26. August 2015* (Jugement du tribunal de commerce de Vienne du 26 août 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17769>

DE

Gianna Iacino

*Institut du droit européen des médias (EMR),
Sarrebruck/ Bruxelles*

BG-Bulgarie

Le groupe de médias Neue Bulgarische Mediengruppe Holding EAD peut acheter d'autres médias

Sept jours ouvrés après en avoir reçu la demande, La Commission bulgare pour la protection de la concurrence (ci-après « la Commission ») a statué sur l'acquisition de la chaîne Canal 3 par le puissant groupe de médias Neue Bulgarische Mediengruppe Holding EAD. La décision établit que cette acquisition n'entre pas dans le champ d'application de loi bulgare relative à la protection de la concurrence et, partant, ne suscite aucune réserve.

Le droit bulgare ne prévoit pas de règles spécifiques en matière de concentration des médias. Conformément à la loi générale sur la concurrence, c'est-à-dire la loi relative à la protection de la concurrence, toutes les fusions intervenant dans le secteur des médias sont examinées par la Commission en sa qualité d'autorité générale en matière de concurrence. Le 21 août 2015, le groupe de médias Neue Bulgarische Mediengruppe Holding EAD (Нова Българска Медийна Група Холдинг ЕАД) a donc déposé sa requête devant la Commission pour qu'elle valide l'acquisition de la société Elit Media Bulgaria EOOD (Елит Медиа България ЕООД), l'opérateur de la chaîne Canal 3.

Le groupe de médias Neue Bulgarische Mediengruppe Holding EAD constitue d'ores et déjà le groupe ayant la plus forte audience sur le marché bulgare de la presse. Il est notamment l'éditeur des trois quotidiens nationaux Monitor, Telegraph et Meridian Matsch, des hebdomadaires Politik et Europost, ainsi que du journal régional Borba. En outre, l'unique propriétaire du groupe de médias détient, avec son fils, des parts à concurrence d'au moins 50 %, et le plus souvent 100 %, dans un certain nombre d'autres sociétés de médias, y compris dans le secteur des médias électroniques. A cela viennent s'ajouter des participations dans des entreprises de distribution de la presse.

Conformément à l'article 24, paragraphe 1 de la loi relative à la protection de la concurrence, ce type de fusion requiert simplement une notification préalable et un examen par la Commission, faisant apparaître que la somme de l'ensemble des chiffres d'affaires nationaux des entreprises concernées pour l'exercice précédent s'élevait à plus de 25 millions de leva (soit environ 12,5 millions d'euros). La deuxième condition cumulative pour établir l'application du droit de la concurrence, au sens de la compétence de la Commission, exige que le chiffre d'affaires national total d'au moins deux entreprises parties prenantes de la fusion, ou le chiffre d'affaires de l'entreprise devant être rachetée, soit supérieur à trois millions de leva (soit environ 1,5 million d'euros).

Lors de l'examen de la demande, la Commission a constaté que ces deux conditions n'étaient pas remplies, puisque ni les chiffres d'affaires nationaux globaux et cumulés des entreprises en question ne dépassaient 25 millions, ni le chiffre d'affaires de l'entreprise devant être rachetée n'excédait trois millions. Par conséquent, la transaction n'entre pas dans le champ d'application de l'article 24, paragraphe 1 de la loi relative à la protection de la concurrence et, de ce fait, conformément à la pratique habituelle de la Commission, il n'y a pas lieu de procéder à une analyse du marché, ni à une étude sur les conséquences probables de ce rachat sur l'environnement concurrentiel. Sur la base de cette argumentation, la Commission a décidé le 1er septembre 2015 que l'acquisition prévue ne suscitait aucune réserve.

• РЕШЕНИЕ № 686 на Комисията за защита на конкуренцията от 01.09.2015 г. (Décision n° 898 du 1er septembre 2015 de la Commission pour la protection de la concurrence)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17760>

BG

Evgeniya Scherer

Avocate et professeur, Bulgarie/ Allemagne

CZ-République Tchèque

UPC se voit infliger une amende pour négligence dans son obligation d'informer ses clients

Le tribunal municipal de Prague a rejeté la plainte déposée par la société UPC contre une décision du président du Conseil de l'Office tchèque des télécommunications (CTU). Le président du CTU avait décidé d'infliger une amende à UPC pour négligence dans son obligation d'informer ses clients de ses nouveaux prix conformément à l'article 63, paragraphe 6 de la loi relative aux communications électroniques.

En mai 2012, UPC a augmenté le prix de ses modems, commencé à facturer l'utilisation des décodeurs et augmenté le tarif mensuel de ses services internet, sans informer ses clients de ces changements, privant ainsi ses clients de leur droit de résilier leur contrat sans pénalité. UPC a remplacé son produit Fiber Power 10 par le Fiber Power 30 qui impliquait, outre l'augmentation de la vitesse de connexion, une augmentation du prix mensuel. Ce prix est passé de 445 CZK à 499 CZK. Le prix mensuel pour le Fiber Power 120 est passé de 749 CZK à 799 CZK.

CTU a infligé une amende de 1 million CZK (37 000 EUR) à UPC. La société a interjeté appel devant le tribunal municipal contre l'amende et contre le montant de l'amende, se défendant d'avoir négligé d'informer ses clients en faisant valoir que ses clients ne subissaient aucun inconvénient dans la mesure

où ils bénéficiaient d'une bande passante supérieure pour ce prix.

Selon le jugement, cet argument ne peut être retenu. Le tribunal a rejeté l'action et déclaré qu'UPC ne pouvait pas présumer que tous les abonnés à ses services internet préférèrent une connexion plus rapide à un prix moins élevé. Il a conclu que ces conditions contractuelles modifiées étaient des conditions essentielles du contrat (en particulier, l'augmentation du prix). Dans un tel cas de modification des conditions contractuelles, UPC était obligée d'informer ses clients des changements et de leur droit de résilier le contrat sans encourir de pénalité, au moins un mois avant l'introduction de ces changements.

Selon le tribunal, le montant de l'amende est aussi raisonnable. Une infraction administrative peut être sanctionnée d'une amende d'un montant maximal de 10 millions CZK. Pour déterminer le montant de l'amende, le CTU devait prendre en compte la gravité de l'infraction, la durée de l'infraction et le nombre d'abonnés concernés par les modifications contractuelles unilatérales. Le CTU a infligé une amende à UPC s'élevant à 1 million CZK et a donc agi dans le cadre défini par la loi.

• *Milionová pokuta UPC za nesplnění informační povinnosti platí* (Communiqué de presse de l'Office tchèque des télécommunications de juillet 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17749>

CS

Jan Fučík

Česká televize, Prague

DE-Allemagne

Le « droit à l'oubli » est applicable a fortiori à l'encontre de l'opérateur d'une archive en ligne

Dans un arrêt du 7 juillet 2015, l'*Oberlandesgericht* (tribunal régional supérieur- OLG) de Hambourg établit que le « droit à l'oubli » peut s'appliquer même à l'égard de l'opérateur d'une archive en ligne (affaire 7 U 29/12).

La demanderesse avait intenté une action en abstention contre l'éditeur d'un quotidien national et opérateur du site internet correspondant. Parallèlement aux informations concernant l'actualité, ce site conservait également des articles plus anciens dans une archive en ligne, notamment des articles concernant l'ouverture, le déroulement et l'issue d'une enquête du Parquet contre la demanderesse, ainsi que les réactions de tiers dans cette affaire, le tout datant des années 2010 et 2011. La procédure portait sur une

plainte au pénal contre la demanderesse, selon laquelle elle aurait envoyé par fax et de façon anonyme des courriers offensants et diffamatoires à un responsable politique. Après la levée des poursuites moyennant la somme de 40 000,00 euros, les circonstances concrètes de cette affaire avaient été critiquées et commentées dans la presse quotidienne. La demanderesse contestait le fait que la défenderesse tînt encore disponibles des articles sur l'affaire en question. Les contributions non datées provenant du site internet de la défenderesse figuraient encore après 2012 parmi les trois premiers résultats d'une recherche effectuée sur google.de à partir du nom de la demanderesse. La demanderesse demandait la suppression de l'apparition des articles consacrés à l'enquête en lien avec son nom ou de toute autre manière permettant de l'identifier. Le *Landgericht* (tribunal régional) de Hambourg a rejeté la plainte dans son jugement du 30 mars 2012 (affaire 324 O 09/12). Il estime que la demanderesse ne peut prétendre à la suppression de ces articles. Pour la défenderesse, le fait de supprimer ou de modifier les articles diffusés initialement de façon licite constituerait une entrave considérable à la liberté de la presse, que l'atteinte portée au droit général de la personnalité de la demanderesse ne saurait justifier. Les articles concernés rendent compte d'une affaire présentant un grand intérêt public au moment de leur publication, ne font état que d'un simple soupçon et ne présentent pas la demanderesse comme un criminel avéré.

Dans la procédure d'appel interjeté par la demanderesse, l'OLG de Hambourg a infirmé en partie la décision de l'instance précédente et fait droit à la requête. Il considère que la requérante n'est effectivement pas en droit d'exiger de la défenderesse qu'elle s'abstienne de diffuser à l'avenir les articles dans son archive en ligne. Toutefois, le tribunal considère que l'appel est justifié, dans la mesure où la demanderesse demande à la défenderesse de modifier lesdits articles de telle sorte qu'ils n'apparaissent pas dans la liste des résultats correspondant aux recherches effectuées à partir du nom de la demanderesse dans les moteurs de recherche sur internet. Cela découle de l'article 1004, paragraphe 1, phrase 1 du *Bürgerliches Gesetzbuch* (Code civil - BGB), en lien avec le droit général de la personnalité. Le fait que les articles consacrés à l'enquête dont a fait l'objet la requérante soient accessibles en permanence et sans effort à chaque internaute sur simple saisie du nom de la demanderesse dans un moteur de recherche sur internet porte atteinte au droit de la personnalité de la demanderesse de façon non négligeable. Cela perpétue la diffusion d'articles susceptibles d'affecter durablement sa réputation dans l'opinion publique. Cette atteinte est d'autant plus grave que l'intérêt public n'entre plus en ligne de compte dans la même mesure qu'initialement.

Dans la mesure où, conformément à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) du 13 mai 2014 (affaire C 131/12, voir IRIS 2014-6/ 3), une telle prétention peut être reconnue à l'encontre des opéra-

teurs de moteurs de recherche sur internet, on peut faire valoir a fortiori cette prétention à l'encontre des auteurs des articles incriminés.

• *Urteil des Oberlandesgerichts Hamburg vom 7 Juli 2015 (Az. 7 U 29/12)* (Arrêt de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) de Hambourg du 7 juillet 2015 (affaire 7 U 29/12))
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17770>

DE

Tobias Raab

*Institut du droit européen des médias (EMR),
Sarrebbruck/ Bruxelles*

ES-Espagne

Arrêt rendu par la Cour suprême dans une affaire de diffamation concernant une émission de télévision populaire espagnole

Le 15 septembre 2015, le *Tribunal Supremo* (Cour suprême) a confirmé la décision rendue par la *Audiencia Provincial* (Cour d'appel) de Madrid, qui avait conclu que trois membres du panel des animateurs de l'émission de télévision populaire « Sálvame » s'étaient rendus coupables de diffamation, pour avoir insulté en direct une personnalité mondaine espagnole, Mme Carmen Lomona. Les défendeurs devront par conséquent verser à Mme Lomona la somme totale de 120 000 EUR, à savoir respectivement 60 000 EUR, 30 000 EUR et 30 000 EUR.

La décision rendue par la Cour d'appel avait déjà reconnu l'existence « d'une atteinte illicite à la réputation et à l'honneur de la requérante suite aux insultes particulièrement graves et répétées proférées à son encontre au cours des émissions « Sálvame » et « Sálvame Deluxe ».

En effet, à l'occasion de trois émissions diffusées en avril 2011, les trois animateurs avaient déclaré que Mme Lomana était une « effrontée », une « illettrée », une « bouffonne », une « idiote », une « tricheuse », une « véritable chienne », une « lécheuse de cul pour se faire inviter à des soirées », une « arnaqueuse », une « pauvre imbécile », une « chercheuse de bon parti » et que la « fille d'un porc ne peut être qu'une truie ». (« sinvergüenza », « analfabeta », « payasa », « tonta », « cerda », « chupas el culo para que te inviten a fiestas », « de padres cerdos, hijos marranos », « estafadora », « imbécil », « busca camas altas »).

La Cour suprême a jugé que la plupart de ces termes et expressions constituent pour les téléspectateurs de véritables insultes et expressions vulgaires visant uniquement à choquer. Elle a par ailleurs ajouté que compte tenu de leur caractère répétitif sur un temps relativement court et de leur mise en scène, ces graves insultes visaient intentionnellement à ridiculiser Mme Lomona par des affirmations insidieuses.

La Cour suprême a en outre précisé que ces programmes, même s'ils emploient habituellement un ton agressif, doivent respecter un certain nombre de règles, y compris les dispositions imposées en matière de protection des droits fondamentaux en vertu de la Constitution espagnole.

Les trois animateurs ont invoqué pour leur défense l'absence d'atteinte illicite à la réputation de Mme Lomona, dans la mesure où leurs propos relevaient du droit à la liberté d'expression et d'information et qu'ils n'étaient pas choquants, puisque l'intéressée était bien connue pour ses apparitions spontanées à la télévision et qu'elle avait déjà elle-même critiqué certaines personnes qui avaient été ses collègues sur les plateaux de télévision.

• *Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, 15 de septiembre 2015* (Arrêt de la Cour suprême, 15 septembre 2015)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17738>

ES

Pedro Letai

Faculté de droit, Instituto de Empresa, Madrid

FR-France

Interdiction du film *Love* aux moins de 18 ans : le Conseil d'Etat se prononce

Après le tribunal administratif cet été (voir IRIS 2015-8/15), le Conseil d'Etat s'est penché à son tour sur la question du visa d'exploitation du film *Love* de Gaspar Noé et a rendu sa décision le 30 septembre 2015. En l'espèce, le ministère de la Culture qui avait délivré au mois de juillet le visa d'exploitation interdisant au film sa représentation aux mineurs de 16 ans, ainsi que les sociétés de production demandaient au Conseil d'Etat l'annulation de l'ordonnance de référé ayant suspendu l'exécution dudit visa en tant qu'il n'interdisait pas la représentation du film aux mineurs entre 16 et 18 ans. Ce faisant, le Conseil d'Etat vient dans sa décision préciser le cadre juridique de la classification des films lorsque ceux-ci présentent « des scènes de sexe non simulées ». Ainsi, « dès lors qu'un film comporte de telles scènes, les seuls classements susceptibles d'être légalement retenus sont ceux qui sont prévus par les 4^e et 5^e de l'article R. 211-12 du code du cinéma et de l'image animée », c'est à dire l'interdiction aux mineurs de 18 ans couplée, le cas échéant, de l'inscription du film sur la liste des films pornographiques ("classement X"). La haute juridiction administrative précise que les scènes de sexe non simulées sont « des scènes qui présentent, sans aucune dissimulation, des pratiques à caractère sexuel », et que pour retenir la qualification, il y a lieu de prendre en considération la manière, plus ou moins réaliste,

dont elles sont filmées et l'effet qu'elles sont destinées à produire sur les spectateurs. Enfin, dans l'hypothèse où une telle qualification est retenue, il y a lieu d'apprécier la manière dont elles sont filmées et dont elles s'insèrent dans l'œuvre en cause pour déterminer celle des deux restrictions prévues qui est appropriée.

En l'espèce, le Conseil d'Etat estime que pour faire droit à la demande de suspension dont il était saisi, le juge des référés du tribunal administratif de Paris a jugé, par une appréciation souveraine exempte de dénaturation, que le film comportait de nombreuses scènes de sexe non simulées. C'est donc sans erreur de droit qu'il en a déduit qu'il relevait des dispositions du 4° de l'article R. 211-12 du code du cinéma et de l'image animée. Le tribunal administratif de Paris reste néanmoins saisi du fond du litige et devra se prononcer définitivement sur la légalité du visa d'exploitation du film. En attendant qu'il rende son jugement, *Love* peut donc être diffusé en étant interdit aux moins de 18 ans (sans classement « X »).

Sans attendre, la ministre Fleur Pellerin avait dès le 9 septembre annoncé l'ouverture d'une réflexion sur les conditions d'interdiction des œuvres de cinéma aux moins de 18 ans. La ministre « souhaite interroger l'automatisme de l'interdiction aux mineurs, qui résulte du droit actuel tel qu'apprécié par la jurisprudence, pour que la classification puisse mieux tenir compte de la singularité des œuvres et de leur impact sur le public ». Le président de la commission de classification des œuvres cinématographiques doit présenter des propositions d'ici janvier 2016.

• Conseil d'Etat, 30 septembre 2015, ministère de la culture et de la communication et autres c/ association Promouvoir
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17762>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

Création audiovisuelle s'inspirant de faits réels

Par arrêt du 30 septembre, la Cour de cassation a rejeté les pourvois formés par la chaîne Arte et les sociétés de production du programme « Intime Conviction » contre l'arrêt d'appel, rendu en référé, les ayant condamnés à cesser sous astreinte la diffusion du dit programme (voir IRIS 2014-4/15). Elles avaient été également condamnées à verser une provision à valoir sur l'indemnisation du préjudice causé en raison de l'atteinte à la vie privée du demandeur, un médecin légiste qui avait été mis en examen après la mort par arme à feu de son épouse, avant d'être acquitté à l'automne 2013 par une cour d'assises et qui s'était reconnu dans le personnage héros du programme. « Intime conviction » était composé, d'une part, d'un

téléfilm projeté, le 14 février 2014, qui décrivait une enquête de police diligentée à la suite de la mort violente d'une femme et ayant conduit à l'arrestation de son époux, médecin légiste, dénommé Paul X. Le programme était également composé de vidéos diffusées pendant quinze jours sur un site internet édité par la société éditrice de la chaîne, retraçant, jour après jour, le procès de l'intéressé devant une cour d'assises. Chaque internaute pouvait consulter le dossier constitué par les services de la production et donner, après chaque audience, son avis sur l'innocence ou la culpabilité de l'accusé, le verdict de la cour d'assises fictive et celui des internautes devant être diffusés au terme des deux semaines.

A l'appui de leur pourvoi, la chaîne de télévision et les sociétés de production se prévalaient de la liberté de création audiovisuelle qui implique selon elles la possibilité pour l'auteur d'une œuvre de fiction de s'inspirer de faits réels et d'incorporer dans son œuvre des éléments imaginaires. Elles arguaient en outre que la relation de faits publics déjà divulgués ne peut constituer, en elle-même, une atteinte au respect de la vie privée.

La Cour de cassation rappelle le principe selon lequel il appartient au juge saisi de rechercher un équilibre entre le droit au respect de la vie privée et celui à la liberté d'expression, lesquels ont la même valeur normative et, le cas échéant, de privilégier la solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime. En l'espèce, la cour d'appel a constaté que, si le téléfilm est une œuvre de fiction, il présente, avec l'affaire dans laquelle le demandeur a été jugé, de nombreuses similitudes, détaillées dans la décision. L'arrêt relève qu'une scène de pure fiction, ajoutée aux faits réels, également décrite dans la décision, porte aussi atteinte au droit au respect de la vie privée de l'intéressé, fût-elle imaginaire. Les différences minimales entre l'œuvre de fiction et la vie du demandeur ne suffisent pas à empêcher toute confusion, d'autant que la presse a largement fait état de ce que l'histoire du héros du programme était inspirée de celle du demandeur et les réactions d'internautes montrant qu'ils ont identifié celui-ci. L'arrêt d'appel énonce ensuite que même si une partie des faits liés à la vie privée de l'intéressé a été auparavant divulguée, ils ne peuvent être licitement repris, dès lors que le programme « Intime Conviction » est une œuvre de fiction et non un documentaire ni une émission d'information. Or, si la création audiovisuelle peut s'inspirer de faits réels et mettre en scène des personnages vivants, elle ne saurait, sans l'accord de ceux-ci, empiéter sur leur vie privée dès lors qu'elle ne présente pas clairement les éléments ressortant de celles-ci comme totalement fictifs. La Cour de cassation juge que la cour d'appel a procédé à la mise en balance du droit au respect de la vie privée du demandeur et du droit à la liberté d'expression de la chaîne et de la société de production, et n'a pas postulé qu'une œuvre de fiction s'inspirant de faits réels portait atteinte au droit au respect de la vie privée. Elle a pu déduire de ses constatations qu'une telle atteinte était caracté-

sée à l'égard du demandeur, justifiant une limitation du droit à la liberté d'expression. Si le pourvoi contre l'arrêt d'appel rendu en référé est ainsi rejeté, l'affaire demeure toutefois pendante au fond.

• Cour de cassation (1re ch. civ.), 30 septembre 2015 - Arte et Maha film c/ J.-P. Muller
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17763>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

Précisions sur les conditions d'exploitation des prestations des artistes-interprètes par l'Institut national de l'audiovisuel (INA)

Par arrêt du 14 octobre 2015, la Cour de cassation est venue apporter des précisions sur le respect des droits voisins des artistes-interprètes lors de l'exploitation de leurs prestations par l'*Institut national de l'audiovisuel* (INA). L'INA est chargé d'une mission de service public de conservation, d'exploitation et de mise à disposition du patrimoine audiovisuel français. Notamment, aux termes de son dernier cahier des charges, l'INA s'est engagé à « améliorer l'éditionnalisation de ses fonds d'archives en constituant une offre thématique multimédia la plus pertinente et la plus accessible possible, dans le respect des ayants droit ». L'Institut a donc conclu, particulièrement entre 2005 et 2008, différents accords généraux et collectifs avec les représentants des ayants droit concernés (auteurs, producteurs, artistes-interprètes...). Ce dispositif conventionnel a été conforté par l'article 44 de la loi du 1er août 2006, venu renforcer notamment la présomption de cessions des droits des artistes-interprètes à l'INA telle qu'elle résulte, en matière audiovisuelle, de l'article L. 212-4 du Code de la propriété intellectuelle (CPI). Cet article a ainsi modifié l'article 49, II, de la loi n°86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication aux termes duquel « l'INA exerce les droits d'exploitation des archives audiovisuelles des sociétés nationales de programme dans le respect des droits moraux et patrimoniaux des titulaires de droits d'auteur ou de droits voisins du droit d'auteur, et de leurs ayants droit; toutefois, par dérogation aux articles L. 212-3 et L. 212-4 du CPI, les conditions d'exploitation des prestations des artistes-interprètes desdites archives et les rémunérations auxquelles cette exploitation donne lieu sont régies par des accords conclus entre les artistes-interprètes eux-mêmes ou les organisations de salariés représentatives des artistes-interprètes et l'INA. Ces accords doivent notamment préciser le barème des rémunérations et les modalités de versement de ces rémunérations ».

En l'espèce, les ayants droit de Kenny Clarke, batteur de jazz décédé, reprochaient à l'INA de commercialiser sur son site internet, sans leur autorisation, des

vidéogrammes et un phonogramme reproduisant les prestations du musicien. Ils ont donc assigné l'Institut pour obtenir réparation de l'atteinte ainsi prétendument portée aux droits d'artiste-interprète dont ils sont titulaires. Ils invoquaient l'article L. 212-3 du CPI, aux termes duquel sont soumises à l'autorisation écrite de l'artiste-interprète la fixation de sa prestation, sa reproduction et sa communication au public, ainsi que toute utilisation séparée du son et de l'image de la prestation lorsque celle-ci a été fixée à la fois pour le son et l'image. La cour d'appel a accueilli leur demande et condamné l'INA à payer aux demandeurs 5000 euros en réparation du préjudice subi des suites de l'exploitation non autorisée des vidéogrammes et phonogramme litigieux. Les juges ont rappelé que la mission de conservation et d'exploitation des archives audiovisuelles conférée à l'INA par le législateur n'exonérait pas celui-ci du respect des droits des artistes-interprètes, et énoncé que la dérogation prévue par l'article 44 de la loi du 1er août 2006 ne trouve à s'appliquer que lorsque l'artiste-interprète a autorisé la fixation et la première destination de son interprétation, auquel cas l'INA peut s'affranchir de solliciter son autorisation ou celle de ses ayants droit pour une nouvelle utilisation de sa prestation. Or en l'espèce, l'INA ne pouvait établir un contrat écrit ni un quelconque élément de nature à établir un accord du musicien. L'INA a formé un pourvoi en cassation contre cet arrêt dont la solution réduisait énormément sa possibilité d'exploiter les programmes de son fonds. Dans son arrêt du 14 octobre, la Cour de cassation juge qu'en subordonnant ainsi l'applicabilité du régime dérogatoire institué au profit de l'INA à la preuve de l'autorisation par l'artiste-interprète de la première exploitation de sa prestation, la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas et a violé les dispositions de loi applicables. Le litige est donc renvoyé devant une autre cour d'appel.

• Cour de cassation (1re ch. civ.), 14 octobre 2015 - Institut national de l'audiovisuel c/ M. Laurent X. et autres
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17771>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

GB-Royaume Uni

Violation par la BBC du Code de l'Ofcom en matière de réduction des risques que présentent les flashes clignotants pour les téléspectateurs sujets à l'épilepsie photosensible

L'émission de la BBC « The Voice UK : Live final » (un concours de chant visant à découvrir de nouveaux talents) a enfreint l'article 2.12 du Code de conduite de

l'Ofcom pour avoir omis de prendre des mesures suffisantes afin d'éviter les flashes clignotants au cours de l'interprétation d'une chanson par l'un des candidats ; le radiodiffuseur n'avait par conséquent pas respecté les conseils techniques de l'Ofcom visant à prévenir tout risque d'épilepsie photosensible. Ces flashes lumineux peuvent en effet déclencher des crises chez les personnes qui peuvent être sujettes à l'épilepsie photosensible.

L'article 2.12 du Code dispose que « les radiodiffuseurs télévisuel doivent prendre les précautions nécessaires pour éviter au maximum tout risque pour les téléspectateurs souffrant d'épilepsie photosensible. Lorsqu'il n'est pas raisonnablement possible de se conformer aux conseils de l'Ofcom (voir le site de l'Ofcom) et lorsque les radiodiffuseurs peuvent démontrer que la diffusion de flashes et/ou de motifs clignotants se justifie d'un point de vue éditorial, les téléspectateurs doivent en être informés oralement de manière adéquate et, le cas échéant, également au moyen d'un message d'avertissement au début du programme ou de la séquence de l'émission en question ».

En ce qui concerne « The Voice », la seule plainte qui avait été adressée à l'Ofcom concernait l'éclairage lors de la performance de l'un des finalistes, Emmanuel Nwamadi, durant laquelle une succession de flashes clignotants d'une durée de plus de 1,5 secondes avait été suivie d'une autre période de flashes lumineux de plus de 3,5 secondes au cours de laquelle l'écran était envahi par près de 20 flashes lumineux clignotants. Les conseils techniques de l'Ofcom en matière d'épilepsie photosensible précisent qu'une séquence comportant plus de trois flashes par seconde peut s'avérer potentiellement préjudiciable, dans la mesure où cette fréquence dépasse les seuils d'intensité spécifiques fixés.

Le programme « The Voice » est réalisé pour la BBC par la société de production indépendante, Wall to Wall. L'équipe de production de Wall to Wall avait procédé lors de la répétition générale de l'émission à des tests de conformité aux recommandations de l'Ofcom en matière d'épilepsie photosensible, qui avaient révélé que l'éclairage n'était pas conforme. Le responsable de l'éclairage en avait été informé, mais les mesures prises pour y remédier n'avaient pas pour autant permis de résoudre le problème. L'équipe de production partait du principe que ce défaut avait été corrigé. Selon les règles de procédure de la BBC, toute défaillance constatée à l'occasion des tests de conformité aux recommandations en matière d'épilepsie photosensible doit être signalée au responsable du programme au sein de la chaîne, ce qui n'a pas été fait en l'espèce.

A la suite de cet incident, la BBC a par conséquent rappelé à Wall to Wall sa responsabilité en la matière et a par ailleurs mis en œuvre de nouvelles procédures afin d'éviter qu'une telle situation se présente à nouveau. Wall to Wall n'a fait aucune déclaration

distincte à l'Ofcom sur le sujet, mais a exprimé ses regrets pour une absence de conformité qui s'est uniquement présentée à cette occasion.

Conformément à son obligation légale, issue de la loi relative aux communications de 2003, de fixer des normes applicables aux contenus radiodiffusés, et notamment de veiller à ce que les « normes communément admises s'appliquent aux contenus des services télévisuels et radiophoniques afin de garantir au public une protection adéquate contre toute insertion de contenus préjudiciables et/ou choquants », il revenait à l'Ofcom de déterminer s'il y avait eu violation ou non de l'article 2.12 du Code.

L'article 2.12 vise à réduire les risques encourus par les téléspectateurs qui peuvent être sujets à l'épilepsie ; les Lignes directrices en matière d'épilepsie photosensible ont quant à elles été élaborées sur la base de contributions d'experts médicaux afin d'offrir aux radiodiffuseurs les normes techniques qu'ils attendaient. L'Ofcom a observé que des flashes clignotants avaient été diffusés au cours du programme « The Voice » pendant une durée totale de plus de cinq secondes, ce qui dépassait les plafonds fixés par les Lignes directrices en matière d'épilepsie photosensible. Cette situation présentait par conséquent un risque considérable pour les téléspectateurs ou les membres du public de l'émission qui peuvent être sujets à cette forme d'épilepsie.

L'Ofcom a estimé que, le problème ayant été décelé au cours de la répétition générale, la BBC avait disposé de suffisamment de temps et aurait pu corriger ou minimiser ce problème avant la diffusion en direct de l'émission. Compte tenu de ces éléments, l'Ofcom n'a pas vérifié si l'insertion des flashes clignotants se justifiait d'un point de vue éditorial, ni si l'avertissement du radiodiffuseur au sujet de la présence de ces flashes lumineux avait été diffusé de manière adéquate, et a par conséquent conclu qu'il y avait eu violation de l'article 2.12 du Code.

• *Ofcom Broadcast Bulletin, Issue number 287, 14 September 2015, p. 7* (Bulletin de la radiodiffusion de l'Ofcom, n° 287, 14 septembre 2015, page 7)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17736>

EN

Julian Wilkins
Blue Pencil Set

Le régulateur estime que Fox News a enfreint le Code de l'Ofcom pour avoir affirmé qu'il existait au Royaume-Uni des zones interdites aux non-musulmans

L'Ofcom, le régulateur britannique des communications, a estimé que Fox News, la chaîne américaine d'actualités diffusée par satellite et titulaire d'une licence délivrée par l'Ofcom, avait enfreint son Code de

la radiodiffusion, qui prévoit que « les programmes, sujets, ou interprétations portant sur des questions factuelles ne doivent matériellement pas induire en erreur les téléspectateurs » au point de leur porter préjudice ou de les choquer.

Le programme en question était une séquence de l'émission « Justice with Jeanine Pirro », diffusée le 11 janvier 2015 traitant de l'extrémisme islamique après les attentats de Charlie Hebdo. L'un des invités de l'émission, présenté comme « un expert de la radicalisation des musulmans français », avait déclaré qu'il existait à Paris et dans d'autres villes françaises « des ghettos musulmans abandonnés par les pouvoirs publics et dans lesquels plus aucun service ambulancier ni autre service public n'était assuré ».

Un second invité, le fondateur de « Investigative Project on Terrorism » (« Projet d'investigation sur le terrorisme ») aux Etats-Unis, avait affirmé que « la Grande-Bretagne ne comptait pas seulement des « zones interdites », mais qu'il existait des villes totalement musulmanes, par exemple Birmingham, dans lesquelles les non-musulmans n'osaient pas aller. La présentatrice n'a rien fait pour corriger ces déclarations. Une semaine plus tard, Fox News présentait ses excuses en soulignant que les déclarations en question étaient inexactes; le dernier recensement de Birmingham, la deuxième plus grande ville du Royaume-Uni, indiquait en effet que 22 % de la population de la ville avait déclaré être de confession musulmane et aucune source crédible n'assimilait la ville à une « zone interdite ». La chaîne avait également diffusé un second rectificatif dans lequel elle déclarait qu'il n'existait « aucune désignation officielle de ces zones, ni aucune information crédible pour soutenir l'affirmation selon laquelle il y aurait des zones spécifiques, dans ces deux pays, qui excluraient des individus du seul fait de leur religion ».

Fox News invoquait son droit à la liberté d'expression en vertu de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et soutenait que dans l'esprit de chaque téléspectateur britannique, ces déclarations étaient si évidemment contraires à la réalité qu'elles ne pouvaient revêtir un caractère véritablement trompeur ou choquant. L'Ofcom a estimé que, même si les téléspectateurs étaient habitués aux controverses de cette émission, tant du point de vue de son contenu que de son approche, ils s'attendaient toutefois à pouvoir faire confiance aux affirmations factuelles qui y étaient déclarées, d'autant plus que les intervenants de l'émission avaient été présentés comme des experts et que la présentatrice s'arrogeait le titre de « juge Jeanine », alors qu'elle est qu'avocate agréée et ancien procureur. Elle avait en outre lancé le sujet des « zones interdites ». Les déclarations étaient inexactes et, par conséquent, revêtaient un caractère trompeur et pouvaient être choquantes pour les téléspectateurs, surtout pour les membres des communautés musulmanes des villes mentionnées. Ces affirmations pouvaient également être préjudiciables, puisqu'elles étaient de nature à nuire à la

confiance des téléspectateurs dans les programmes d'actualités. Les excuses présentées par la chaîne ont permis, dans une certaine mesure, d'en atténuer les répercussions, mais l'Ofcom continue à déplorer que Fox News n'ait pas réagi plus tôt, tout particulièrement dans le cadre d'un programme d'actualités consacré à un sujet controversé dans une période aussi délicate. Le programme en question a donc enfreint le Code de l'Ofcom.

• *Ofcom Broadcast Bulletin, Issue number 288, 21 September 2015, p. 61* (Bulletin de la radiodiffusion de l'Ofcom, n° 288, 21 septembre 2015, page 61)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17737>

EN

Tony Prosser
School of Law, Université de Bristol

IE-Irlande

Un programme qui comporte des instructions relatives à l'utilisation de contraceptifs n'enfreint pas le Code de la radiodiffusion

Le 1er septembre 2015, la *Broadcasting Authority of Ireland* (Autorité irlandaise de la radiodiffusion - BAI) a conclu, à la majorité de ses membres, que la diffusion d'un pénis factice en érection sur lequel était placé un préservatif ne portait pas atteinte aux dispositions en matière de radiodiffusion applicables aux contenus préjudiciables ou choquants, ou à la protection des enfants. Cette décision faisait suite à une plainte déposée au sujet du programme « Ireland AM », une émission télévisée matinale aux contenus variés et diffusée sur TV3 entre 7 heures et 10 heures, au cours de laquelle un pénis factice en érection sur lequel était placé un préservatif avait été présenté à l'écran.

L'auteur de la plainte soutenait que « ce type de contenu est totalement inapproprié dans une émission que bon nombre de foyers irlandais regardent le matin avant que les enfants aillent à l'école ». Elle affirmait par ailleurs « qu'il y avait peut-être eu des avertissements avant la diffusion du sujet, mais qu'elle venait tout juste de changer de chaîne pour voir TV3 et qu'elle n'en avait vu aucun ». Elle estimait par conséquent qu'il y avait eu violation des dispositions de la loi relative à la radiodiffusion applicables aux contenus préjudiciables et choquants (article 48), ainsi que du Code de la BAI relatif aux normes applicables aux programmes, notamment en matière d'avertissement (article 2.2), de protection des mineurs (article 2.3) et de diffusion de contenus à connotation sexuelle (article 3.2).

La BAI a rejeté la plainte en concluant que : (a) trois avertissements clairs avaient été diffusés avant le début de la séquence, l'un au début de l'émission, un

second peu de temps avant la séquence en question et un dernier durant la présentation de l'objet. Au vu de ces éléments, la BAI s'est félicité des mesures raisonnables prises par le radiodiffuseur pour veiller à ce que les téléspectateurs soient parfaitement informés; (b) même si « l'heure de diffusion laissait penser qu'un certain nombre d'enfants pouvaient regarder l'émission et que certains téléspectateurs ont pu juger ce contenu inapproprié », « rien dans le programme en question n'était de nature à porter préjudice aux téléspectateurs ou à les choquer de manière excessive » et; (c) le contenu était « factuel et informatif » et ne constituait en aucune façon un « contenu à caractère sexuel ».

• *Broadcasting Authority of Ireland, Broadcasting Complaint Decisions, September 2015, p. 93* (Autorité irlandaise de la radiodiffusion, Décisions rendues au sujet des plaintes en matière de radiodiffusion, septembre 2015, page 93)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17719>

EN

Ronan Ó Fathaigh

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

Rejet d'une plainte déposée par une autorité gouvernementale de santé publique au sujet d'un programme d'investigation de RTÉ

Le 1er septembre 2015, la *Broadcasting Authority of Ireland* (Autorité irlandaise de la radiodiffusion - BAI) a conclu, à la majorité de ses membres, que le radiodiffuseur public RTÉ n'a pas enfreint les dispositions de la loi relative à la radiodiffusion et du Code de la radiodiffusion sur l'équité et l'objectivité en diffusant un programme fondé sur la divulgation d'un document interne d'une autorité gouvernementale de santé publique, *Health Service Executive* (HSE). Celle-ci avait en effet saisi la BAI d'une plainte au sujet de la diffusion du programme d'actualités « Prime Time » de RTÉ, dont l'un des sujets était consacré à une demandeuse d'asile enceinte et à ses interactions avec un certain nombre d'organismes publics. L'émission avait notamment révélé un certain nombre d'informations issues d'un projet de rapport commandé par HSE, qui n'avait pas encore été rendu public.

HSE affirmait que RTÉ avait enfreint l'article 48 (1) (b) de la loi relative à la radiodiffusion de 2009, pour ne pas « avoir traité équitablement l'ensemble des intérêts concernés » dans la mesure où « la chaîne avait induit en erreur les téléspectateurs au sujet de la nature du projet de rapport » en omettant de préciser qu'il ne s'agissait en fait que d'une ébauche de projet de rapport, dont les principaux éléments et entretiens devaient encore être examinés et les informations vérifiées ». HSE soutenait en outre que « RTÉ ne l'avait pas préalablement informé de la diffusion de l'émission, qu'elle n'avait donc pas eu la possibilité de s'y opposer ou d'y participer » et qu'elle s'était

vue rétorquer par un responsable du programme qu'il s'agissait d'un moyen « d'empêcher HSE d'obtenir une injonction visant à interdire la diffusion du programme ».

La BAI a tout d'abord réaffirmé que les radiodiffuseurs « peuvent librement choisir de rendre publics des documents qu'ils ont obtenus et que cette publication peut parfois être contraire aux avis exprimés par les auteurs des documents en question » et que le projet de rapport présentait un « intérêt général considérable ». Elle a ensuite estimé que « le radiodiffuseur avait pris les mesures adéquates pour garantir que les téléspectateurs du programme soient parfaitement informés du fait que ce rapport de HSE n'était qu'un projet de document ». La BAI a finalement conclu que, dans la mesure où le projet de rapport avait été commandé et produit par HSE, « la décision du radiodiffuseur de n'insérer dans le programme aucune contribution de HSE ne constituait pas une forme de partialité ».

• *Broadcasting Authority of Ireland, Broadcasting Complaint Decisions, September 2015, p. 11* (Autorité irlandaise de la radiodiffusion, Décisions rendues au sujet des plaintes en matière de radiodiffusion, septembre 2015, page 11)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17719>

EN

Ronan Ó Fathaigh

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

IT-Italie

Nouvelle réglementation applicable à la protection des consommateurs en matière de fourniture de services de communications électroniques

Le 5 octobre 2015, l'*Autorità per le garanzie nelle comunicazioni* (Autorité italienne des communications - AGCOM) a adopté la Résolution n° 519/15/CONS relative à la protection des consommateurs en matière de contrats conclus pour la fourniture de services de communications électroniques.

En vertu des articles 70 et 71 du décret-loi n° 253 du 1er août 2003, les fournisseurs de communications électroniques doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour fournir à leurs clients de manière claire et détaillée les informations exigées par la loi, et tout particulièrement en matière de contrats conclus à distance et hors établissement.

Cette réglementation vise (i) à mettre en œuvre les dispositions légales précitées; (ii) à protéger le droit des consommateurs à choisir librement le fournisseur du service auquel ils souhaitent souscrire et; (iii) à

prévenir les activations non sollicitées par les clients ou fondées sur des informations incomplètes ou trompeuses.

Il incombe au fournisseur du service en question de communiquer à ses clients de manière transparente et effective toute modification apportée aux clauses du contrat auquel ils ont souscrit; une communication type, définie par l'Autorité, doit être utilisée à cet effet et, si le client n'est pas satisfait de ces modifications, il peut demander la résiliation sans frais de son contrat.

Le fournisseur du service ne doit pas imposer à ses clients un engagement initial dont la durée est supérieure à 24 mois. Il est par ailleurs également tenu de proposer une offre dont la durée d'engagement n'excède pas 12 mois. L'AGCOM assurera en outre la promotion de l'adoption de codes de conduite (auto-régulation), avec la participation des associations de consommateurs.

Enfin, l'AGCOM a approuvé des lignes directrices relatives aux contrats de fourniture de services de communications électroniques conclus par téléphone et il lui revient désormais de contrôler leur conformité avec les dispositions connexes du Code de la consommation (décret-loi n° 206 du 6 septembre 2005).

• *Delibera n. 519/15/CONS, Approvazione del regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche* (Résolution n° 519/15/CONS sur l'approbation du Règlement relatif à la protection des consommateurs en matière de contrats conclus pour la fourniture de services de communications électroniques)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17468>

IT

• *Delibera n. 520/15/CONS, Approvazione degli orientamenti per la conclusione per telefono di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche* (Résolution n° 520/15/CONS sur l'approbation des Lignes directrices relatives aux contrats de fourniture de services de communications électroniques conclus par téléphone)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17468>

IT

Ernesto Apa, Fabiana Bisceglia
Portolano Cavallo Studio Legale

L'AGCOM ordonne le blocage du système DNS de plusieurs sites qui diffusent en streaming des matches de football

Le 10 septembre 2015, l'*Autorità per le garanzie nelle comunicazioni* (Autorité italienne des communications - AGCOM) a ordonné par ses résolutions n° 157/15/CSP, 158/15/CSP et 159/15/CSP le blocage du système DNS de plusieurs pages web hébergées sur des serveurs exploités par des sociétés étrangères, qui permettaient de visionner des matches de football entre des équipes italiennes et étrangères.

Les décisions précitées prises par l'AGCOM ont pour fondement juridique le Règlement relatif à la protection du droit d'auteur sur les réseaux de communi-

cations électroniques, adopté le 12 décembre 2013 par la Résolution n° 680/13/CONS.

L'article 8, alinéa 4, du Règlement de l'AGCOM mentionné ci-dessus précise notamment que lorsque l'AGCOM constate une infraction au droit d'auteur commise par l'intermédiaire d'un site hébergé sur des serveurs situés en dehors du territoire italien, l'Autorité italienne des communications peut ordonner aux fournisseurs des services concernés de désactiver l'accès à la page web en question.

Par ailleurs, en vertu de l'alinéa 5 du même article, l'AGCOM peut ordonner aux fournisseurs de services de rediriger automatiquement les internautes qui tentent d'accéder aux sites web concernés vers une page leur précisant la fermeture des sites en question, conformément au Règlement n° 680/13/CONS.

En se fondant sur le cadre juridique décrit plus haut et compte tenu des plaintes dont elle avait été saisie par Mediaset Premium SpA, l'AGCOM a vérifié si les sites de diffusion en continu (streaming) hébergées sur des serveurs étrangers permettaient l'accès à plusieurs matches de football de Série A et de l'« International Champions Cup » (Coupe internationale des champions), dont Mediaset est titulaire des droits de retransmission audiovisuelle.

Pour ce qui est des infractions au droit d'auteur en question, l'AGCOM a conclu que les exceptions et restrictions en matière de protection du droit d'auteur énoncées par la loi italienne relative au droit d'auteur n'étaient en l'espèce pas applicables et a par conséquent ordonné aux seuls intermédiaires des fournisseurs des services en question de bloquer dans un délai de 48 heures le système DNS des sites web sur lesquels ces matches de football étaient accessibles.

• *Delibera n. 157/15/CSP, Provvedimento ai sensi degli articoli 8, commi 2 e 4, e 9, comma 1, lett. d) del Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazioni elettronica e procedure attuative ai sensi del Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, di cui alla delibera n. 680/13/CONS* (Résolution n° 157/15/CSP, Décision adoptée en vertu des articles 8, alinéas 2 et 4, et 9, alinéa 1, point d), du Règlement relatif à la protection du droit d'auteur sur les réseaux de communications électroniques et mesures pertinentes de mise en œuvre au titre du décret-loi n° 70 du 9 avril 2003, telles que prévues par la Résolution n° 680/13/CONS)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17468>

IT

• *Delibera n. 158/15/CSP, Provvedimento ai sensi degli articoli 8, commi 2 e 4, e 9, comma 1, lett. d) del Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazioni elettronica e procedure attuative ai sensi del Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, di cui alla delibera n. 680/13/CONS* (Résolution n° 158/15/CSP, Décision adoptée en vertu des articles 8, alinéas 2 et 4, et 9, alinéa 1, point d), du Règlement relatif à la protection du droit d'auteur sur les réseaux de communications électroniques et mesures pertinentes de mise en œuvre au titre du décret-loi n° 70 du 9 avril 2003, telles que prévues par la Résolution n° 680/13/CONS)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17468>

IT

• *Delibera n. 159/15/CSP, Provvedimento ai sensi degli articoli 8, commi 2 e 4, e 9, comma 1, lett. d) del Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazioni elettronica e procedure attuative ai sensi del Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 70, di cui alla delibera n. 680/13/CONS (Résolution n° 159/15/CSP, Décision adoptée en vertu des articles 8, alinéas 2 et 4, et 9, alinéa 1, point d), du Règlement relatif à la protection du droit d'auteur sur les réseaux de communications électroniques et mesures pertinentes de mise en œuvre au titre du décret-loi n° 70 du 9 avril 2003, telles que prévues par la Résolution n° 680/13/CONS)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17468>

IT

Ernesto Apa, Daniel Giuliano
Portolano Cavallo Studio Legale

MK-"l'ex République Yougoslave De Macédoine"

La loi sur l'interdiction de la divulgation publique de matériel audiovisuel illégalement enregistré peut restreindre la liberté des médias

En octobre 2015, la loi sur l'interdiction de posséder, d'éditer, de publier et d'utiliser du matériel obtenu par une surveillance illégale des communications (*Zakon za zabrana za posedovanje, obrabotka, objavuvanje i raspolaganje so materijali koi proizleguvaat od nezakonsko sledenje na komunikaciite*) a été proposée par deux députés de la majorité. Cette loi vise à empêcher les médias de publier les conversations interceptées des politiciens de haut rang, susceptibles de révéler leurs activités criminelles.

Le pays connaît sa plus profonde crise politique depuis son indépendance en 1991. Depuis des mois, l'opposition politique révèle des conversations téléphoniques interceptées par le Service national de renseignement (UBK), prouvant que les plus hautes autorités politiques ont des activités criminelles. Le Groupe d'experts de l'UE sur les questions systémiques de la prééminence du droit a déclaré dans son rapport concernant l'interception de communications : « Apparente participation directe de hauts responsables du gouvernement et de responsables du parti à des activités illégales, y compris fraude électorale, corruption, abus de pouvoir et d'autorité, conflit d'intérêts, chantage, extorsion (pression sur des fonctionnaires pour qu'ils votent pour un certain parti avec la menace d'être licenciés), dommages criminels, graves violations de procédure d'approvisionnement visant à obtenir un profit illicite, népotisme et clientélisme ; indications d'ingérence politique inacceptable dans la nomination/désignation de juges, ainsi qu'interférence avec d'autres institutions prétendument indépendantes contre des avantages personnels ou pour le parti politique ».

Selon les articles 3 et 4 de la loi, les personnes possédant du matériel audiovisuel illégalement enregistré seront condamnées à quatre ans de prison mini-

mum. Si une personne subit des conséquences juridiques découlant de ce matériel, la peine minimale encourue par le propriétaire du matériel sera de cinq ans d'emprisonnement. Dans la pratique, cela signifie que, si un journaliste possède des documents audiovisuels qui sont d'intérêt public (haut niveau de corruption, fraude électorale etc.), il ne sera pas en mesure de les publier ni d'informer le public car l'auteur peut devoir faire face à des conséquences juridiques.

Tout média publiant de telles informations sera passible d'une amende, et la personne responsable sera condamnée à quatre ans d'emprisonnement minimum. Contrairement aux autres lois nationales, la compétence de cette loi va au-delà du territoire du pays (selon l'article 4, paragraphe 1) et a un effet rétroactif, ce qui signifie que tous les médias (y compris les médias en ligne et leurs archives), bibliothèques ou autres entités qui recueillent et possèdent des informations sur les informations révélées en rapport avec des activités criminelles sont tenus de supprimer tout le matériel découlant des conversations interceptées pouvant amener les politiciens de haut rang à être poursuivis par les tribunaux.

Le communiqué de presse de l'Association des journalistes de Macédoine (AJM) et du Syndicat des journalistes qualifie cette loi de « tentative de censure » par les partis politiques au pouvoir.

• *Zakon za zabrana za posedovanje, obrabotka, objavuvanje i raspolaganje so materijali koi proizleguvaat od nezakonsko sledenje na komunikaciite* (Loi sur l'interdiction de posséder, d'éditer, de publier et d'utiliser du matériel obtenu par une surveillance illégale des communications)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17750>

CS

• *Press release of the Association of Journalists* (Communiqué de presse de l'Association des journalistes)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17751>

CS

• *The former Yugoslav Republic of Macedonia : Recommendations of the Senior Experts' Group on systemic Rule of Law issues relating to the communications interception revealed in Spring 2015* (Ex-République yougoslave de Macédoine : Recommandations formulées par le Groupe d'experts sur les questions systémiques de prééminence du droit relatives à l'interception de communications révélée au printemps 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17752>

EN

Borce Manevski

Consultant indépendant des médias

NL-Pays-Bas

La Cour d'appel déboute Ryanair au sujet d'une émission d'un radiodiffuseur

Le 14 juillet 2015, la Cour d'appel d'Amsterdam a confirmé le jugement antérieur rendu par le tribunal d'instance, selon lequel les critiques formulées dans un programme télévisuel néerlandais au sujet de la

compagnie aérienne Ryanair ne revêtaient aucun caractère illicite.

Le radiodiffuseur public néerlandais KRO avait diffusé à la fin de l'année 2012 deux séquences d'une émission, dans lesquelles les pratiques commerciales de Ryanair étaient présentées comme dangereuses pour la sécurité des vols. L'émission affirmait plus précisément que les pilotes étaient incités à voler avec le strict minimum de carburant nécessaire et qu'ils se sentaient contraints de se plier à cette politique et d'exercer de ce fait leur profession dans un climat de profond malaise. KRO avait par ailleurs publié des communiqués de presse avant la diffusion de ces émissions.

Le tribunal d'instance d'Amsterdam ayant conclu que les déclarations en question étaient licites, Ryanair avait interjeté appel de ce jugement. Le principal grief avancé par Ryanair portait sur l'absence de fondement des déclarations de la chaîne et l'absence d'élément factuel en ce sens. La compagnie se plaignait également du fait que les pilotes concernés avaient accordé une interview sous couvert d'anonymat.

La Cour d'appel a confirmé la conclusion du tribunal de première instance, selon laquelle KRO avait effectué des recherches suffisantes en procédant à une interview des pilotes de Ryanair et en consultant un certain nombre de documents, ce qui avait fourni à la chaîne suffisamment d'éléments factuels pour étayer ses déclarations. La Cour a écarté l'argument avancé par Ryanair, selon lequel des éléments factuels pouvaient uniquement être communiqués si leur exactitude était démontrée de manière irréfutable grâce à de solides recherches ; à défaut, les résultats de l'ensemble des recherches devaient être concordants. La Cour a estimé que le fait d'accepter ce type d'arguments rendrait impossible la réalisation de tout reportage d'actualités.

La Cour a considéré que l'anonymat des pilotes se justifiait - par la crainte de sanctions à leur égard par exemple (pour une précédente décision rendue au sujet de l'anonymat des sources, voir IRIS 2013-7/20). L'identité des pilotes avait bien été vérifiée par le radiodiffuseur. Ryanair soutenait quant à elle que ses employés étaient soumis à une obligation de réserve, en vertu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme au sujet des donneurs d'alerte dans son arrêt rendu du 12 février 2008 dans l'affaire *Guja c. Moldova* (voir IRIS 2008-6/1). La Cour a estimé que cette jurisprudence n'était en l'espèce pas pertinente, puisqu'elle concernait l'obligation de réserve propre aux fonctionnaires à l'égard de l'administration, et qu'on ne pouvait dire qu'une telle obligation existait pour les pilotes.

Ryanair soutenait en outre que l'opinion de quatre pilotes ne pouvait suffire à justifier des déclarations factuelles, mais la Cour a également écarté cet argument. Compte tenu de l'importance de la sécurité des vols et du rôle de la presse, qui consiste notamment à

alerter l'opinion publique, KRO était parfaitement libre de faire ces déclarations, même si ces dernières reposaient sur la perception subjective de quatre pilotes.

Ryanair contestait également la manière dont la chaîne avait procédé, puisqu'elle estimait que KRO ne lui avait pas permis de faire usage de son droit de réponse. La Cour a conclu que le droit à être entendu n'était pas un droit absolu et que KRO avait donné à Ryanair suffisamment d'occasions de s'exprimer. Pour autant, il appartenait en principe à KRO, au titre de la liberté de la presse, de décider d'utiliser ou non, et comme bon lui semble, les éléments avancés par Ryanair.

• *Gerechtshof Amsterdam, 14 juli 2015, ECLI :NL :GHAMS :2015 :2887* (Cour d'appel d'Amsterdam, 14 juillet 2015, ECLI :NL :GHAMS :2015 :2887)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17739>

NL

• *Rechtbank Amsterdam, 16 april 2014, ECLI :NL :RBAMS :2014 :2003* (Tribunal d'instance d'Amsterdam, 16 avril 2014, ECLI :NL :RBAMS :2014 :2003)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17740>

NL

Karlijn van den Heuvel

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

La cour d'appel d'Amsterdam statue que les médias peuvent présumer de l'exactitude factuelle des dépêches de l'agence de presse

Dans son arrêt du 16 juin 2015, la Cour d'appel d'Amsterdam a statué que les médias peuvent présumer de l'exactitude factuelle des dépêches publiées par l'agence de presse ANP. L'affaire concernait deux articles rédigés par des journalistes du journal néerlandais *De Telegraaf* sur l'implication d'anciens administrateurs dans la faillite du fonds d'investissement Partrust. Ce fonds d'investissement avait fait l'objet d'une enquête du ministère public néerlandais et de l'*Autoriteit Financiële Markten* (autorité des marchés financiers - AFM) pour escroquerie à l'investissement à grande échelle et recours à un système pyramidal pendant plus de cinq ans.

Dans l'un des deux articles, *De Telegraaf* a écrit que « l'*Autoriteit Financiële Markten* a considéré que Partrust était un système pyramidal parce que près de trois-quarts des placements des nouveaux investisseurs étaient partagés comme dividendes entre les actionnaires plus anciens ». Les requérants contestaient un jugement antérieur du tribunal de première instance, qui avait estimé cette déclaration légale. Selon les requérants, une telle déclaration est illégale parce que l'AFM n'a jamais publié de rapport accusant les requérants d'avoir recours à un système pyramidal, mais seulement un rapport indiquant qu'elle pensait que cela pourrait être le cas. En outre, ils estimaient que l'accusation étant limitée à d'autres actes

criminels possibles par le ministère public, le lien établi par le journal entre les pertes de 300 investisseurs et un système pyramidal était illégal.

La cour d'appel a tout d'abord reconnu que deux intérêts concurrents étaient en jeu : d'une part, la liberté d'expression de De Telegraaf et, d'autre part, la protection contre l'atteinte à la réputation des trois anciens administrateurs. La cour a ensuite indiqué que la déclaration a été reprise de l'agence de presse ANP, puis que, sauf circonstances exceptionnelles, les médias pouvaient supposer que les dépêches publiées par l'agence de presse ANP sont exactes, et qu'ils n'ont pas besoin d'effectuer des recherches supplémentaires avant de publier ces informations. La cour a reconnu en outre que les suspects, comme les requérants dans cette affaire, conservent ce statut jusqu'à leur condamnation devant un tribunal. Néanmoins, la seule publication par l'AFM d'un rapport accusant les requérants d'autres actes criminels ne signifie pas que l'AFM ne faisait que présumer la mise en place d'un système pyramidal. La cour a donc conclu que la plainte des requérants doit être rejetée, confirmant le jugement du tribunal de première instance.

• *Gerechtshof Amsterdam, 16 Juni 2015, ECLI :NL :GHAMS :2015 :2318* (Cour d'appel d'Amsterdam, 16 juin 2015, ECLI :NL :GHAMS :2015 :2318)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17741>

NL

Robert van Schaik

Institut du droit de l'information (IVIIR), Université d'Amsterdam

Un tribunal déclare illégale la radiodiffusion d'images d'une personnalité publique filmées en caméra cachée

Dans son jugement en référé du 12 août 2015, le tribunal de première instance d'Amsterdam a déclaré illégale la radiodiffusion d'images de l'ancien maire de Maastricht. Ces images ont été enregistrées par le radiodiffuseur néerlandais Powned au moyen d'une caméra cachée. Le tribunal a ordonné à Powned de s'assurer que les images illégales ne puissent plus être trouvées par l'intermédiaire des moteurs de recherche sur internet.

En décembre 2013, le maire de Maastricht, qui est marié, a été discrédité lorsqu'un radiodiffuseur néerlandais a publié une photo de lui embrassant un homme de 24 ans dans le hall d'un hôtel. A la même époque, une photo du maire, montrant son torse nu, a été trouvée sur l'application de rencontres homosexuelles Grindr. Le président du Conseil municipal de Maastricht a examiné la position du maire, sans que cela ait d'autres conséquences.

Moins d'un an plus tard, Powned a publié des images enregistrées secrètement, montrant le maire ayant

un rendez-vous avec un autre jeune homme. Ce deuxième scandale l'a poussé à démissionner de son poste de maire de Maastricht.

L'ancien maire a poursuivi Powned, et le tribunal a conclu que le droit à la liberté d'expression du radiodiffuseur était en conflit avec le droit à la vie privée de l'ancien maire. Ces droits sont protégés respectivement par les articles 10 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH). Les restrictions à la liberté d'expression sont permises lorsqu'elles sont prévues par la loi et nécessaires dans une société démocratique.

Le tribunal a déclaré que la réponse à la question de savoir quel droit l'emporte sur l'autre peut être trouvée en examinant toutes les circonstances pertinentes de l'affaire. Tout d'abord, la presse occupe une position particulière : d'une part, compte tenu de sa mission de donneur d'alerte et de son rôle d'information sur les questions d'intérêt général et, d'autre part, du fait du droit du public à recevoir des informations et des idées. Deuxièmement, les personnalités publiques doivent tolérer une plus grande intrusion dans leur vie privée. Il est également pertinent de déterminer si une violation de l'article 8 de la CEDH est une conséquence prévisible de ses propres actes. Enfin, l'utilisation d'une caméra cachée doit être prise en considération.

Le tribunal a statué que, dans une certaine mesure, l'ancien maire avait fait de sa vie privée l'objet d'un débat public. Par ailleurs, un maire devrait se comporter de façon exemplaire. Toutefois, cela ne signifie pas que le maire n'avait pas droit à une protection juridique. De l'avis du tribunal, le comportement de l'ancien maire ne justifiait pas la violation de son droit à une vie privée. Le maire était libre de rencontrer d'autres jeunes hommes, et l'utilisation d'une caméra cachée ne répond pas à l'exigence de proportionnalité.

Par conséquent, Powned a agi illégalement. La restriction à la liberté d'expression était proportionnée et nécessaire dans une société démocratique. Le tribunal a ordonné à Powned de s'assurer que les images illégales ne puissent plus être trouvées par l'intermédiaire des moteurs de recherche sur internet, et de remettre à l'ancien maire toutes les images et tous les enregistrements, ces éléments pouvant avoir été falsifiés.

• *Rechtbank Amsterdam, 12 augustus 2015, ECLI :NL :RBAMS :2015 :5070* (Tribunal de première instance d'Amsterdam, 12 août 2015, ECLI :NL :RBAMS :2015 :5070)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17742>

NL

Susanne van Leeuwen

Institut du droit de l'information (IVIIR), Université d'Amsterdam

Question préjudicielle sur l'utilisation de lecteurs multimédias contenant des modules complémentaires établissant des hyperliens vers du contenu audiovisuel protégé

Le 30 septembre 2015, le tribunal de première instance de Midden-Nederland a adressé une demande de décision préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), contenant la question suivante : l'expression « communication au public », au sens de l'article 3(1) de la directive 2001/29/CE, couvre-t-elle le fait de permettre l'accès à du matériel protégé par droit d'auteur au moyen de lecteurs multimédias intégrant des modules complémentaires ? Les modules complémentaires (ou add-ons) sont des logiciels développés par des tiers et disponibles gratuitement sur internet. Ils peuvent contenir des hyperliens vers des sites web de diffusion en flux continu (streaming) sur lesquels l'accès à du matériel protégé par droit d'auteur a été rendu possible, pas nécessairement avec le consentement des titulaires de droit d'auteur.

Dans cette affaire, le défendeur fournit des lecteurs multimédias qui, lorsqu'ils sont connectés à internet et à la télévision, peuvent instantanément diffuser en flux continu du matériel audiovisuel. Quatorze modules complémentaires, dont le célèbre 1Channel, sont installés dans ces lecteurs multimédias et établissent un lien vers des sites web de diffusion en streaming donnant un accès non autorisé à des œuvres protégées par le droit d'auteur comme des films et des séries TV. Plusieurs autres modules complémentaires installés établissent un lien vers des sites web qui donnent un accès autorisé, par exemple YouTube et Vimeo. Et les utilisateurs peuvent installer eux-mêmes encore d'autres modules complémentaires. Les publicités pour ces lecteurs multimédias sont largement basées sur des phrases telles que « Ne plus jamais payer pour des films, des séries TV et des événements sportifs ! » et « Netflix appartient au passé ! ».

Dans cette affaire, la plaignante est Stichting Brein, fondation regroupant plusieurs associations néerlandaises qui se battent contre l'exploitation illégale d'informations et protègent les intérêts des titulaires de droit d'auteur néerlandais. Brein a déposé onze plaintes contre le défendeur. Pour l'interprétation de l'article 3(1) de la directive 2001/29/CE, il convient d'établir si le fait de fournir et de vendre des lecteurs multimédias qui contiennent les modules complémentaires peut être qualifié de « communication au public ». Cela pose la question de savoir si un « public nouveau », qui n'a pas été pris en compte par les titulaires de droit d'auteur lorsqu'ils ont autorisé la « communication au public » initiale, est atteint.

Trois questions secondaires importantes sont également posées. Premièrement, il est demandé si le fait que le matériel protégé par droit d'auteur n'a pas été

mis à disposition sur internet auparavant ou uniquement sur la base d'une licence est important. Deuxièmement, il est demandé si le fait que les modules complémentaires qui contiennent des hyperliens vers du matériel - pour lequel aucun accord n'a été donné par les titulaires de droit d'auteur - sont disponibles gratuitement et peuvent être installés par les utilisateurs des lecteurs multimédias eux-mêmes est important. Enfin, il est demandé si le fait que les sites web contenant le matériel protégé par droit d'auteur sont également accessibles au public sans utiliser les lecteurs multimédias fait une différence.

Etant donné qu'il ne peut pas être répondu à ces questions eu égard à la jurisprudence actuelle de la CJUE, y compris la célèbre affaire Svensson (voir IRIS 2014-4/3) et l'affaire BestWaterMD (voir IRIS 2015-1/3), le tribunal néerlandais a jugé nécessaire de soumettre une question préjudicielle. Il estime que la réponse qui y sera apportée clarifiera l'interprétation de la directive 2001/29/CE sur ces sujets.

• *Rechtbank Midden Nederland, 30 september 2015, ECLI :NL :RBMNE :2015 :7192* (Tribunal de première instance de Midden Nederland, 30 septembre 2015, ECLI :NL :RBMNE :2015 :7192)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17743>

NL

Barbara van den Berg

Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam

RO-Roumanie

Rejet de modifications de la loi relative à l'audiovisuel

Le 21 septembre 2015, le Sénat roumain (chambre haute du Parlement) a rejeté la modification de la loi n° 504/2002 relative à l'audiovisuel. La décision du Sénat est définitive.

Conformément à l'article 13 de la loi relative à l'audiovisuel, la nomination des membres du Consiliul Național al Audiovizualului (Conseil national de l'audiovisuel - CNA) peut être révoquée sur demande par une commission spécialisée du Parlement, lorsqu'un membre n'est pas en mesure d'exercer ses fonctions pendant plus de 6 mois et dans le cas d'une condamnation pénale prononcée par une décision de justice définitive. La modification rejetée de l'article 13 de la loi relative à l'audiovisuel prévoyait qu'un membre du CNA aurait été automatiquement suspendu en cas de non-conformité répétée ou de violation de ses devoirs tels que fixés à l'article 17 de la loi relative à l'audiovisuel (en ce qui concerne les principaux devoirs du CNA) et dans le cas d'une poursuite ou d'une accusation au pénal. Le membre du Conseil aurait été suspendu, soit jusqu'à la fin de la poursuite au pénal si

elle s'était terminée sans acte d'accusation, soit jusqu'à la publication d'un jugement définitif.

En outre, une initiative juridique pour la modification de la loi relative à l'audiovisuel visant à obliger tous les fournisseurs de services de médias audiovisuels en Roumanie à sous-titrer leurs programmes en langue roumaine a été retirée par ses initiateurs le 23 septembre 2015, après un débat sans vote final à la Chambre des députés (chambre basse du Parlement) (voir notamment IRIS 2010-1/36, IRIS 2011-4/31 IRIS 2011-7/37, IRIS 2013-3/26, IRIS 2013-6/27, IRIS 2014-1/37, IRIS 2014-2/31, IRIS 2014-7/29, IRIS 2014-9/26).

Les initiateurs souhaitent également étendre les fonctions du CNA. Selon les modifications proposées, le Conseil aurait dû contrôler que tous les fournisseurs de services de médias audiovisuels respectent l'obligation de sous-titrer leurs programmes en langue roumaine et surveiller le respect par les fournisseurs de l'obligation de ne pas diffuser de programmes prônant des valeurs culturelles anti-européennes et anti-roumaines ainsi que des programmes qui incitent : à la haine fondée sur la race, la religion, la nationalité ; au chauvinisme et au séparatisme ; ou à enfreindre les dispositions juridiques fondamentales de la Roumanie. Le projet de loi prévoyait également que, dans les localités dont plus de 20 % de la population appartient à une minorité nationale, les distributeurs auraient été tenus de proposer leurs programmes gratuits dans les langues des minorités concernées (proposition de modification de l'article 82, paragraphe 4, de la loi relative à l'audiovisuel).

Une formulation nouvelle et plus répressive de l'article 95, paragraphe 1, de la loi relative à l'audiovisuel avait été proposée, selon laquelle le Conseil était tenu de retirer une licence audiovisuelle, ou le droit de fournir un service de médias audiovisuels, en cas de non-respect répété par le fournisseur de services de média de l'une des obligations mentionnées. La nouvelle formulation du texte proposait d'ajouter aux actes déjà mentionnés (article 95, paragraphe 1 a) à d) de la loi relative à l'audiovisuel) les trois paragraphes suivants : la violation de dispositions juridiques fondamentales de la Roumanie ; la violation de l'article 3, paragraphe 4 de la loi relative à l'audiovisuel ; et le fait d'insulter ou de calomnier des personnes pour un animateur d'émission ou des employés d'une chaîne. Ces infractions auraient constitué des circonstances aggravantes.

• *Propunere legislativă privind modificarea art.13 din Legea audiovizualului nr. 504/2002 - forma inițiatorului* (Projet de loi portant modification de l'article 13 de la loi relative à l'audiovisuel n° 504/2002 - tel que présenté par l'initiateur du projet de loi)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17753> RO

• *The Propunere legislativă pentru modificarea și completarea Legii 504/2002 a audiovizualului - forma inițiatorului* (Projet de loi visant à modifier et à compléter la loi relative à l'audiovisuel n° 504/2002 - tel que présenté par l'initiateur du projet de loi)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17754> RO

Eugen Cojocariu
Radio Romania International

UA-Ukraine

Application de la transparence de la radiodiffusion

Le 3 septembre 2015, le Conseil suprême d'Ukraine (Parlement) a adopté la loi portant modification de certaines lois de l'Ukraine eu égard à la transparence de la propriété des médias de masse et à la mise en œuvre de la politique nationale en matière de radiodiffusion télévisuelle et radiophonique (*Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прозорості власності засобів масової інформації та реалізації принципів державної політики у сфері телебачення і радіомовлення*).

Cette loi modifie la loi ukrainienne relative à la radiodiffusion télévisuelle et radiophonique (voir IRIS 2006-5/34) et la loi relative au Conseil national de la télédiffusion et de la radiodiffusion (voir IRIS 1998-4/14).

Les modifications imposent notamment des exigences plus détaillées et plus approfondies en matière de transparence aux radiodiffuseurs, ainsi qu'aux opérateurs de multiplex numériques terrestres et de réseaux de télévision câblés. Elles obligent les entités qui, directement ou indirectement, contrôlent, influencent et/ou possèdent ces entreprises, à publier chaque année, en ligne, des données sur leur structure de propriété et leurs bénéficiaires finaux, y compris leur nom, date de naissance, nationalité, adresse, ainsi que tout changement apporté à ces informations. Le contrôle de l'application de la loi est confié au Conseil national de la télédiffusion et de la radiodiffusion (le régulateur de l'audiovisuel).

Ces modifications imposent également au Conseil national de la télédiffusion et de la radiodiffusion, en tant que seul organisme octroyant les licences, l'obligation de publier des justifications détaillées des décisions concernant chacun de ses actes qui affectent les titulaires de licences individuelles ou les personnes demandant une licence. Il doit mentionner les références aux dispositions légales applicables, expliquer les circonstances avérées et présenter l'avis du régulateur.

Les modifications interdisent aux entités et entrepreneurs enregistrés dans les zones offshore, telles que définies dans une liste devant être approuvée par le gouvernement, de posséder ou de participer aux entités de télévision et de radio, aux câblo-opérateurs et aux opérateurs de multiplex. Les personnes physiques et morales qui résident dans un pays reconnu par le Conseil suprême comme étant un Etat agresseur ou un Etat occupant font également l'objet d'une interdiction totale. La Fédération de Russie a été qualifiée comme telle par un décret du Conseil suprême (voir IRIS 2015-5/37).

Ces modifications sont entrées en vigueur le 1er octobre 2015. Dans les six mois à compter de cette date, les personnes concernées par cette loi devront présenter leurs premiers rapports sur leur propriété et contrôle.

Dunja Mijatović, représentante de l'OSCE pour la liberté des médias, s'est félicitée de la nouvelle loi et a déclaré être confiante en « l'application efficace [de ces mesures législatives] pour favoriser la diversité et l'indépendance éditoriale de tous les médias ukrainiens ».

• Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прозорості власності засобів масової інформації та реалізації принципів державної політики у сфері телебачення і радіомовлення (Loi de l'Ukraine portant modification de certaines lois de l'Ukraine eu égard à la transparence de la propriété des médias de masse et à la mise en œuvre de la politique nationale dans le domaine de la télédiffusion et de la radio-diffusion) du 3 septembre 2015, N 674-VIII. Publiée au journal officiel Holos Ukrainy le 12.09.2015 — N 169.)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17757>

UK

• Press release of the OSCE Representative on Freedom of the Media "OSCE Representative welcomes law on transparency of media ownership in Ukraine as it comes into force," 1 October 2015 (Communiqué de presse de la représentante de l'OSCE pour la liberté des médias « La représentante de l'OSCE se félicite de l'entrée en vigueur de la loi sur la transparence des médias en Ukraine » 1er octobre 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17758>

EN

Andrei Richter

Faculté de journalisme, Université d'Etat de Moscou

US-Etats-Unis

Obligation de tenir compte de l'usage loyal

Le 14 septembre 2015, la cour d'appel des Etats-Unis pour le neuvième circuit a statué que les titulaires de droit d'auteur doivent déterminer si une utilisation contestée de leur œuvre protégée par droit d'auteur bénéficie de l'exception pour usage loyal en vertu de la *Digital Millennium Copyright Act* (loi sur le droit d'auteur du millénaire numérique - DMCA) avant d'envoyer une notification de retrait. La décision concerne une affaire portant sur un différend entre un particulier et la société Warner Music Corporation (« Universal ») quant à la question de savoir si une vidéo que l'ancienne justiciable avait publiée sur YouTube violait une de leurs œuvres protégées par le droit d'auteur.

Le 7 février 2007, le particulier, à savoir une mère de famille, téléchargeait une vidéo de 29 secondes tournée chez elle et intitulée « "Let's Go Crazy" #1 » sur YouTube, dans laquelle ses deux jeunes enfants dansaient sur la chanson Let's Go Crazy de Prince dans la cuisine familiale (la « vidéo »). Universal a envoyé un avis à YouTube lui demandant de retirer la vidéo parce qu'elle contenait une utilisation non autorisée de la

chanson protégée par le droit d'auteur. La femme a par la suite intenté un procès contre Universal au motif que la demande d'Universal devrait être rejetée parce que son utilisation de la musique protégée bénéficie de l'exception pour usage loyal en vertu de la loi DMCA.

En vertu de l'article 512(c)(3)(A) de la loi DMCA, une notification de retrait doit inclure l'identification de l'œuvre protégée, l'identification du matériel présumé en infraction et une déclaration indiquant que le détenteur du droit d'auteur croit de bonne foi que le matériel litigieux « n'est pas autorisé par le titulaire du droit d'auteur, son agent ou la loi ». La plaignante a soutenu que la notification de retrait d'Universal ne pouvait pas être de bonne foi parce que la société n'avait pas analysé si son usage du matériel protégé par droit d'auteur bénéficiait de l'exception pour usage loyal en vertu de la loi DMCA. La cour a retenu l'argument de la plaignante, concluant qu'un titulaire de droit d'auteur ne peut satisfaire l'exigence de bonne foi qu'en étudiant si le matériel potentiellement litigieux peut bénéficier de l'exception pour usage loyal. La cour a expliqué que, bien qu'elle ne soit pas en mesure de contester l'avis du titulaire d'un droit d'auteur même si elle était arrivée à la conclusion opposée, le titulaire de droit d'auteur doit pouvoir croire subjectivement de bonne foi que le matériel supposément litigieux ne constitue pas un usage loyal.

La cour a reconnu qu'il existe un certain niveau d'incertitude quant à la façon dont cela est possible parce que la loi ne précise pas comment une conviction de violation peut être formée ou quelles connaissances peuvent être attendues de l'entité notifiante, et ne connaît aucune décision ayant abordé la nécessité d'un contrôle humain. Cependant, elle a formulé des conseils sur la façon dont l'exigence peut être satisfaite. Il n'est pas nécessaire que la prise en compte par le titulaire de droit d'auteur de l'usage loyal soit active ou intensive, parce qu'elle est consciente des nombreux contenus illicites auxquels les titulaires de droit d'auteur font face à l'ère numérique. La cour a expliqué incidemment que la prise en compte de l'usage loyal peut être suffisante si les titulaires de droit d'auteur utilisent des programmes informatiques qui identifient automatiquement à des fins de notifications de retrait les contenus dans lesquels : « (1) la piste vidéo correspond à la piste vidéo d'une œuvre protégée par droit d'auteur, présentée par un propriétaire de contenu ; (2) la piste audio correspond à la piste audio de cette même œuvre protégée par droit d'auteur ; et (3) près de la totalité est composée d'une seule œuvre protégée par le droit d'auteur ».

La cour a également souscrit à la demande de la plaignante et condamné Universal à lui verser des dommages-intérêts pour avoir envoyé une notification de retrait qui n'était pas établie de bonne foi. En vertu de la DMCA, un plaignant peut demander à recouvrer du tiers indelicat présumé des dommages-intérêts, y compris les coûts et ses honoraires d'avo-



cat. La cour a estimé qu'un titulaire de droit d'auteur sera considéré avoir « sciemment déclaré de façon trompeuse que sa conviction était de bonne foi » si le plaignant peut établir deux facteurs : « (1) le défendeur croyait subjectivement qu'il y avait une forte probabilité que la vidéo constitue un usage loyal, et (2) le défendeur a eu des actes délibérés pour éviter d'être informé de ce fait ». La cour a statué qu'Universal n'a pas cru subjectivement de bonne foi en l'usage loyal de la vidéo car elle a omis de tenir compte de l'usage loyal et savait qu'elle ne le faisait pas.

• *The ruling of the United States Court of Appeals for the Ninth Circuit*
(Décision de la cour d'appel des Etats-Unis pour le neuvième circuit)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17755> EN

• *The video is available at :* (La vidéo est disponible sur :)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17756> EN

Jonathan Perl

Locus Telecommunications, Inc.

Agenda

15/10/2015 : Communiqué de presse - Un nouveau rapport et une conférence sur le rôle et le financement des médias de service public en ligne sont annoncés

L'Observatoire européen de l'audiovisuel présente la prochaine conférence de Bruxelles qui se tiendra en automne

Les médias de service public en ligne, leur mission et leur financement seront à l'ordre du jour cet automne à Bruxelles. L'Observatoire européen de l'audiovisuel vient de publier un rapport IRIS Spécial d'une actualité brûlante qui analyse la définition des médias de service public et les modèles de financement actuels dans l'univers des services en ligne. L'Observatoire vous invite à une conférence qui se penchera sur le rôle des médias de service public en ligne et leur financement dans un paysage médiatique de plus en plus compétitif.

Cette conférence publique aura lieu à Bruxelles le mardi 17 novembre de **12h30 à 15h30**

(entrée libre). L'événement est organisé avec l'aimable participation de la Représentation de l'État libre de Bavière auprès de l'UE. Avant la conférence, vous êtes invités à nous rejoindre pour un déjeuner-buffet "networking" qui se déroulera de **12h30 à 13h30**.

La conférence se tiendra de **13h30 à 15h30** (attention - c'est 30 minutes plus tard qu'initialement annoncé).

Pour réserver votre place, veuillez contacter alison.hindhaugh@coe.int
Lien vers le programme complet.

Liste d'ouvrages

- Tricard, S., Le droit communautaire des communications commerciales audiovisuelles Éditions universitaires européennes, 2014 ISBN 978-3841731135
http://www.amazon.fr/droit-communautaire-communications-commerciales-audiovisuelles/dp/3841731139/ref=sr_1_1?s=books&ie=UTF8&qid=1405499942&sr=1-1&keywords=droit+audiovisuel
- Perrin, L., Le President d'une Autorite Administrative Independante de Régulation ISBN 979-1092320008
http://www.amazon.fr/President-Autorite-Administrative-Independante-R%C3%A9gulation/dp/1092320008/ref=sr_1_5?s=books&ie=UTF8&qid=1405500579&sr=1-5&keywords=droit+audiovisuel
- Roßnagel A., Geppert, M., Telemediarecht : Telekommunikations- und Multimediarecht Deutscher Taschenbuch Verlag, 2014 ISBN 978-3423055987
http://www.amazon.de/Telemediarecht-Martin-Geppert-Alexander-Ro%C3%9Fnagel/dp/3423055987/ref=sr_1_15?s=books&ie=UTF8&qid=1405500720&sr=1-15&keywords=medienrecht
- Castendyk, O., Fock, S., Medienrecht / Europäisches Medienrecht und Durchsetzung des geistigen Eigentums De Gruyter, 2014 ISBN 978-3110313888
http://www.amazon.de/Wandtke-Artur-Axel-Ohst-Claudia-Europ%C3%A4isches/dp/311031388X/ref=sr_1_10?s=books&ie=UTF8&qid=1405500906&sr=1-10&keywords=medienrecht
- Doukas, D., Media Law and Market Regulation in the European Union (Modern Studies in European Law) Hart Publishing, 2014 ISBN 978-1849460316
http://www.amazon.co.uk/Market-Regulation-European-Modern-Studies/dp/1849460310/ref=sr_1_9?s=books&ie=UTF8&qid=1405501098&sr=1-9&keywords=media+law

L'objectif d'IRIS - Observations juridiques de l'Observatoire européen de l'audiovisuel est de publier des informations sur les développements juridiques et politiques relatifs au secteur audiovisuel européen. En dépit de nos efforts pour garantir l'exactitude du contenu d'IRIS, la responsabilité finale de l'authenticité des faits que nous rapportons incombe aux auteurs des articles. Chacune des opinions exprimées dans les articles est personnelle et ne peut en aucun cas être considérée comme représentative du point de vue de l'une ou l'autre organisation membre du comité éditorial d'IRIS.