

## INTERNATIONAL

### CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Arlewin c. Suède .....	3
Cour européenne des droits de l'homme : Kalda c. Estonie .....	4
Cour européenne des droits de l'homme : Görmüş a.o. c. Turquie .....	5
Cour européenne des droits de l'homme : de Carolis et France Télévisions c. France .....	6

### UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : la Cour se prononce sur la publicité télévisée dans le contexte de l'approche finlandaise en matière d' « écrans partagés » et de « secondes noires » .....	7
---	---

## NATIONAL

### AT-Autriche

Le tribunal de commerce de Vienne saisit la CJUE d'une question préjudicielle sur la notion de communication au public .....	8
--	---

### BG-Bulgarie

La campagne publicitaire ayant pour slogan « Le meilleur de la Bulgarie. Le meilleur de l'Europe. » est trompeuse .....	9
---	---

### DE-Allemagne

La responsabilité de l'opérateur Google est engagée dès lors qu'il a connaissance des infractions .....	10
YouTube n'est pas un service de musique soumis au versement de droits de licence .....	10
Le Landtag de Rhénanie-du-Nord-Westphalie adopte une nouvelle loi visant à renforcer la radiodiffusion de service public .....	11

### FR-France

Suspension en justice du visa d'interdiction aux moins de 18 ans délivré au film Salafistes .....	12
Accusés de contrefaçon de scénario, les auteurs et producteurs de « The Artist » obtiennent la condamnation, pour procédure abusive, de l'auteur prétendument victime .....	12
Un rapport remis à la ministre de la Culture préconise de réformer la classification des films .....	13

## GB-Royaume Uni

La Cour d'appel se prononce sur le principe de « justice ouverte » et sur la sécurité nationale .....	14
La Cour d'appel se prononce sur le matériel journalistique et le « pouvoir d'arrestation » prévu par la loi sur le terrorisme .....	15
L'Ofcom publie un Examen stratégique des communications numériques .....	16
La BBC publie des règles éditoriales pour le référendum sur l'UE .....	16

## IE-Irlande

La Haute Cour rejette la demande de retrait d'un compte-rendu judiciaire d'un site de médias en ligne ...	17
Un parti politique perd une contestation juridique sur le débat télévisé des chefs de parti avant l'élection .....	18

## IT-Italie

L'AGCOM publie les résultats de l'enquête sur le secteur de la production audiovisuelle .....	19
---	----

## NL-Pays-Bas

Un responsable politique condamné pour des propos injurieux et discriminatoires tenus lors d'une interview télévisée .....	20
Un tribunal statue sur les méthodes des émissions d'enquête télévisées et le droit à la vie privée .....	20

## RO-Roumanie

Loi relative à l'information et à l'éducation du public dans le domaine des sciences .....	21
Recommandation sur le bon usage de la langue roumaine dans les communications commerciales .....	22

## SI-Slovénie

Modification de la loi relative aux médias .....	22
--	----

## US-Etats-Unis

La protection du droit d'auteur ne s'applique pas à un « selfie réalisé par un singe » .....	23
L'histoire d'un ancien combattant d'Irak peut être adaptée au cinéma sans son accord .....	23

## AL-Albanie

Le régulateur des médias approuve la taxe d'hébergement numérique du radiodiffuseur public .....	24
--	----

## 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](mailto:obs@obs.coe.int) [www.obs.coe.int](http://www.obs.coe.int)

### Commentaires et contributions :

[iris@obs.coe.int](mailto: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)

• Mark D. Cole, 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) • Andrei Richter, Faculté  
de journalisme, université d'Etat de Moscou (Fédération de  
Russie)

• Mark D. Cole, 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) • Andrei Richter, Faculté  
de journalisme, université d'Etat de Moscou (Fédération de  
Russie)

### 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](mailto:alison.hindhaugh@coe.int)

### Traductions :

Snezana Jacevski, Observatoire européen de l'audiovisuel  
(coordination) • Michael Finn • Katherine Parsons • Marco  
Polo Sarl • France Courreges • Katharina Burger • Nathalie  
Sturlèse • Brigitte Auel • Sonja Schmidt • Erwin Rohwer •  
Roland Schmid •

### Corrections :

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

### Distribution :

Markus Booms, Observatoire européen de l'audiovisuel

Tél. : +33 (0)3 90 21 60 06

e-mail : [markus.booms@coe.int](mailto:markus.booms@coe.int)

### Montage web :

Coordination : Cyril Chaboisseau, Observatoire européen  
de l'audiovisuel • Développement et intégration :  
[www.logidee.com](http://www.logidee.com) • Graphisme : [www.acom-europe.com](http://www.acom-europe.com) et  
[www.logidee.com](http://www.logidee.com)

### ISSN 2078-614X

© 2016 Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg  
(France)

## INTERNATIONAL

### CONSEIL DE L'EUROPE

#### **Cour européenne des droits de l'homme : Arlewin c. Suède**

Le 1er mars 2016, la Cour européenne des droits de l'homme (la « Cour ») a déclaré la Suède coupable de violation de la Convention européenne des droits de l'homme (la « Convention ») en refusant l'accès à la justice à une personne qui voulait intenter, en Suède, une action en diffamation concernant le contenu d'un programme d'une chaîne de télévision transnationale (TV3), au motif que les juridictions compétentes étaient celles du Royaume-Uni. La Cour européenne estime qu'imposer à un citoyen suédois d'engager des poursuites pour diffamation devant les tribunaux du Royaume-Uni au motif que l'émission présumée diffamatoire a été diffusée par Viasat Broadcasting UK, société basée à Londres mais ciblant principalement, sinon exclusivement, le public suédois, n'est pas raisonnable et viole l'article 6, paragraphe 1 de la Convention, qui garantit l'accès à un tribunal.

L'émission en question avait été diffusée en direct en Suède et accusait M. Arlewin, le requérant, d'appartenir à la criminalité organisée opérant dans les secteurs des médias et de la publicité. M. Arlewin a engagé des poursuites pour diffamation aggravée contre un dénommé X. X était le présentateur de l'émission de télévision et le PDG de Strix Television AB, la société productrice de l'émission TV3. Les juridictions suédoises se sont déclarées incompétentes pour connaître de l'action dont M. Arlewin les avait saisies, estimant que la société basée au Royaume-Uni, qui relevait de la compétence britannique et avait diffusé l'émission TV3, était responsable de son contenu. M. Arlewin a interjeté appel devant la Cour suprême, affirmant que la position des juridictions suédoises était contraire au droit de l'UE. Il a également demandé qu'une question concernant l'interprétation du règlement Bruxelles I n° 44/2001 en matière de compétence ainsi que de reconnaissance et d'exécution des décisions de justice dans les affaires civiles et commerciales soit posée à titre préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Il estime en effet que le règlement en question permet à un justiciable réclamant des dommages-intérêts non contractuels d'exercer son action devant les juridictions du lieu où le fait dommageable s'est produit, la Suède en l'occurrence. La Cour suprême a rejeté la demande de renvoi préjudiciel de M. Arlewin et lui a refusé l'autorisation de se pourvoir devant elle. Devant la Cour de Strasbourg, M. Arlewin a avancé que les juridictions suédoises ont refusé d'examiner sur le fond l'affaire

pour diffamation qu'il a intentée contre X et, ce faisant, lui ont refusé un recours effectif lui permettant de protéger sa réputation. Le Gouvernement suédois a fait valoir que, en application de la directive Services de médias audiovisuels 2010/13/UE, Viasat Broadcasting UK est une société établie au Royaume-Uni et que les décisions éditoriales concernant son service de médias audiovisuels sont prises au Royaume-Uni. Par conséquent, le Royaume-Uni, par l'intermédiaire de l'Ofcom, a un pouvoir de contrôle sur les émissions de TV3.

Selon la Cour de Strasbourg, la compétence sur les radiodiffuseurs dévolue à un Etat en vertu de la Directive SMAV n'a pas d'application générale, s'étendant à des questions non réglementées par ce texte. Elle fait également référence à l'article 28 de la directive qui vise la situation où des faits inexacts présentés dans une émission portent atteinte à l'honneur ou à la réputation d'une personne. Toutefois cette disposition ne prévoit qu'un droit de réponse ou des mesures équivalentes et ne mentionne pas la possibilité d'exercer une action en diffamation ou d'une action indemnitaire connexe. La Cour européenne n'estime donc pas que la Directive SMAV fixe, même aux fins du droit de l'UE, le pays de la juridiction compétente dans lequel une personne intente une action pour diffamation et souhaite intenter des poursuites en dommages-intérêts contre un journaliste ou une entreprise de radiodiffusion. Au contraire, en vertu du droit de l'UE, la question de la compétence judiciaire est réglementée par le règlement Bruxelles I n° 44/2001. Conformément aux articles 2 et 5 du règlement, tant les juridictions du Royaume-Uni que celles de la Suède sont compétentes pour connaître de l'affaire en l'espèce : X est domicilié en Suède, tandis que Viasat Broadcasting UK est immatriculée et établie au Royaume-Uni, et le fait dommageable peut être considéré avoir eu lieu dans l'un ou l'autre de ces pays, puisque l'émission télévisée a été diffusée depuis le Royaume-Uni et que l'atteinte présumée à la réputation et à la vie privée dont se plaint le requérant s'est manifestée en Suède. La CJUE a déjà eu l'occasion d'interpréter et d'appliquer l'article 5, paragraphe 3, du règlement Bruxelles I n° 44/2001, autorisant les tribunaux à se déclarer compétents dans l'Etat membre non seulement du lieu où le défendeur a sa résidence, mais aussi du « lieu où le fait dommageable s'est produit » ou bien du lieu où se trouve le centre des intérêts de la victime présumée. Ainsi, une action en dommages-intérêts concernant la publication d'un article de presse diffamatoire ou d'une publication sur internet peut être connue dans l'un quelconque de ces trois lieux, selon le droit de l'UE (CJUE dans eDate Advertising et Martinez (affaires jointes C-509/09 et C-161/10)) (voir IRIS 2012/1 : Extra). Selon la Cour européenne, il peut être supposé que le même raisonnement s'applique à une radiodiffusion par satellite.

Tout en laissant ouverte la question de savoir si une disposition contraignante du droit de l'UE pourrait justifier la position suédoise, la Cour a conclu que le

Gouvernement suédois n'avait pas démontré que la compétence suédoise était irrecevable en l'espèce en raison de l'existence d'une telle disposition. Au contraire, la compétence a été exclue en vertu des dispositions pertinentes du droit national. La Cour européenne a notamment estimé que l'émission et sa radiodiffusion étaient, à toutes fins et intentions, entièrement suédoises et que le préjudice présumé causé à M. Arlewin avait eu lieu en Suède. Dans ces conditions, l'Etat suédois avait l'obligation en vertu de l'article 6, paragraphe 1 de la Convention de fournir à M. Arlewin un accès effectif aux tribunaux. Toutefois, M. Arlewin avait été placé dans une situation où il ne pouvait mettre en cause la responsabilité de personne sur le fondement du droit suédois dans le cadre de son allégation de diffamation. Lui imposer de se pourvoir devant les juridictions du Royaume-Uni ne pouvait être considéré comme constituant pour lui une solution raisonnable, efficace et pratique. De l'avis de la Cour européenne, les restrictions imposées au droit de M. Arlewin d'accéder à un tribunal avaient par conséquent été trop loin et ne pouvaient pas, dans son cas particulier, être considérées comme proportionnées.

La Cour a constaté, à l'unanimité, une violation de l'article 6, paragraphe 1 de la Convention et a ordonné à la Suède de verser à M. Arlewin 12 000 EUR pour dommage moral et 20 000 EUR pour frais et dépens.

• *Judgment of the European Court of Human Rights, Third Section, case of Arlewin v. Sweden, Application no. 22302/10 of 1 March 2016* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, troisième section, Arlewin c. Suède, requête n° 22302/10 du 1<sup>er</sup> mars 2016)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17909>

EN

**Dirk Voorhoof**

*Université de Gand (Belgique), Université de Copenhague (Danemark), membre du Régulateur flamand des médias et du Centre européen de la presse et de la liberté des médias (ECPMF, Allemagne)*

## Cour européenne des droits de l'homme : Kalda c. Estonie

Pour la première fois, la Cour européenne des droits de l'homme (la « Cour ») a déclaré que refuser l'accès à internet à un détenu peut être qualifié de violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (la « Convention »). En Estonie, M. Kalda, qui purge une peine de prison à perpétuité, a demandé au directeur de la prison de pouvoir accéder à la version en ligne du Journal officiel, aux décisions de la Cour suprême et des tribunaux administratifs ainsi qu'à la base de données HUDOC de la Cour. Le directeur a refusé cette demande, de même que la cour administrative et la cour d'appel de Tallin. La Cour suprême a cependant estimé que le refus de l'administration pénitentiaire d'accorder aux détenus

l'accès aux décisions des cours administratives et de la Cour porte atteinte à leur droit d'obtenir librement des informations diffusées au public et a donc considéré ce refus comme illégal. Quelque temps plus tard, M. Kalda a présenté une nouvelle demande, demandant à pouvoir accéder aux sites internet [www.coe.ee](http://www.coe.ee) du bureau d'information du Conseil de l'Europe à Tallinn, à [www.oiguskantsler.ee](http://www.oiguskantsler.ee), le site web du Chancelier de la justice et à [www.riigikogu.ee](http://www.riigikogu.ee), le site web du Parlement estonien. Il a fait valoir qu'étant impliqué dans plusieurs litiges avec l'administration pénitentiaire, il avait besoin d'accéder à ces sites internet pour être en mesure de défendre ses droits devant les tribunaux. La demande de M. Kalda a été, une nouvelle fois, rejetée. Cette fois, la Cour suprême a estimé que l'interdiction de l'accès des détenus aux trois sites internet en question était justifiée par la nécessité de respecter les objectifs de l'emprisonnement et, en particulier, la nécessité d'assurer la sécurité publique. M. Kalda a saisi la Cour, au motif que le refus des autorités estoniennes de lui accorder l'accès à certains sites web violait son droit de recevoir des informations « sans ingérence des autorités publiques », ce qui est contraire à l'article 10 de la Convention.

Dans son arrêt du 19 janvier 2016, la Cour européenne a rappelé que le droit de recevoir des informations interdit fondamentalement à un gouvernement d'empêcher une personne de recevoir des informations que d'autres personnes souhaitent ou sont disposées à donner. Elle insiste également sur le fait que, grâce à leur accessibilité ainsi qu'à leur capacité à conserver et à diffuser de grandes quantités de données, les sites Internet contribuent grandement à améliorer l'accès du public à l'actualité et, de manière générale, à faciliter la communication de l'information. Cependant, comme la détention implique nécessairement un certain nombre de restrictions à la communication des détenus avec le monde extérieur, notamment à leur capacité à recevoir des informations, la Cour a considéré que l'article 10 de la Convention ne saurait s'interpréter comme imposant une obligation générale de fournir un accès à internet, ou à des sites internet spécifiques, aux détenus. Néanmoins, comme l'accès à certains sites publiant des informations juridiques est accordé par le droit estonien, le fait de restreindre l'accès à d'autres sites publiant également des informations juridiques constitue une ingérence dans le droit de recevoir des informations. La Cour devait donc examiner si cette ingérence satisfait aux conditions de l'article 10, paragraphe 2 de la Convention. Comme il était clairement établi que l'ingérence dans le droit de M. Kalda de recevoir des informations était prévue par la loi sur l'emprisonnement et poursuivait le but légitime de protection des droits d'autrui et le but de la défense de l'ordre et de la prévention des infractions pénales, la question ultime était de savoir si le refus d'accorder l'accès aux sites web en question était nécessaire dans une société démocratique.

La Cour a noté que les sites web auxquels M. Kalda

souhaitait avoir accès publiaient principalement des informations juridiques et des informations relatives aux droits fondamentaux, notamment aux droits des détenus. Elle estime que l'accessibilité de ces informations favorise la sensibilisation du public et le respect des droits de l'homme et donne du poids à l'argument de M. Kalda selon lequel les tribunaux estoniens utilisent ces informations et qu'il avait besoin d'y accéder pour défendre ses droits devant les juridictions nationales. La Cour a attiré l'attention sur le fait que la valeur de service public d'internet et son importance pour l'exercice d'un large éventail de droits de l'homme sont reconnues dans plusieurs instruments du Conseil de l'Europe et autres textes internationaux. Se référant à la Déclaration de 2003 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur la liberté de la communication sur l'Internet (voir IRIS 2003-7/3) et au rapport de 2011 du Rapporteur spécial du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression remis au Conseil des droits de l'homme (A/HRC/17/27) (voir aussi IRIS 2011-8/2), la Cour a statué que l'accès à internet est de plus en plus considéré comme un droit, et que des appels ont été lancés pour élaborer des politiques efficaces pour atteindre un accès universel à internet et combler la « fracture numérique ». La Cour a considéré que ces évolutions reflètent le rôle important que joue internet dans la vie quotidienne des gens, alors qu'un nombre croissant de services et d'informations n'est plus disponible que sur internet.

Enfin, la Cour note qu'en vertu de la loi relative à l'emprisonnement, les détenus en Estonie ont obtenu un accès limité à internet au moyen d'ordinateurs spécialement adaptés à cette fin et sous le contrôle des autorités pénitentiaires. Ainsi, en tout état de cause, les dispositions nécessaires pour permettre l'utilisation d'internet par les détenus ont été prises et les coûts y afférents supportés par les autorités. Bien que les raisons de sécurité et les considérations économiques citées par les autorités nationales puissent être considérées comme pertinentes, la Cour a souligné que les tribunaux nationaux n'ont entrepris aucune analyse détaillée des risques de sécurité qui seraient prétendument causés par l'accès aux trois sites supplémentaires en question, d'autant plus qu'il s'agit de sites web des pouvoirs publics et d'une organisation internationale. La Cour estime également que les autorités estoniennes n'ont pas démontré de façon convaincante que permettre à M. Kalda d'accéder à trois sites web entraînerait un coût supplémentaire notable. Dans ces circonstances, la Cour n'est pas convaincue que les raisons avancées suffisent en l'espèce pour justifier l'ingérence dans le droit de M. Kalda de recevoir des informations. La Cour conclut, par six voix contre une, que l'ingérence dans le droit de M. Kalda de recevoir des informations, dans les circonstances spécifiques de l'espèce, ne pouvait pas être considérée comme étant nécessaire dans une société démocratique. Par conséquent, la Cour a conclu à la violation de l'article 10 de la Convention.

Dans son opinion dissidente, le juge danois Kjølbros a considéré qu'il n'y a pas eu violation de l'article 10 et que la demande de M. Kalda aurait dû être rejetée. Il a également fait valoir que la question du droit des détenus à l'accès à internet est une question nouvelle dans la jurisprudence de la Cour et que, compte tenu de l'importance générale de l'accès des détenus à internet, ainsi que des conséquences pratiques et financières découlant de l'octroi aux détenus de l'accès à internet, la question n'aurait pas dû être tranchée par une chambre, mais par la Grande Chambre. Dans le même temps, le Gouvernement estonien a demandé le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre.

• *Judgment of the European Court of Human Rights, Second Section, case Kalda v. Estonia, Application no. 17429/10 of 19 January 2016* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième section, affaire Kalda c. Estonie, requête n° 17429/10 du 19 janvier 2016)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17910>

EN

**Dirk Voorhoof**

*Université de Gand (Belgique), Université de Copenhague (Danemark), membre du Régulateur flamand des médias et du Centre européen de la presse et de la liberté des médias (ECPMF, Allemagne)*

## Cour européenne des droits de l'homme : Görmüş a.o. c. Turquie

La Cour européenne des droits de l'homme (la « Cour ») a confirmé une fois de plus la forte protection qui doit être accordée aux sources des journalistes, dans une affaire également liée à la divulgation d'informations confidentielles et à la protection des lanceurs d'alerte. La Cour estime que les autorités turques ont violé le droit à la liberté d'expression de journalistes travaillant sur des questions importantes liées aux forces armées.

L'hebdomadaire *Nokta* a publié un article basé sur les documents classés « confidentiels » par le chef d'état-major de l'armée en Turquie. Il révélait un système de classification des éditeurs de presse et des journalistes selon les critères « favorable » ou « défavorable » aux forces armées, de sorte que certains journalistes pouvaient être exclus de la couverture d'événements organisés par l'armée. A la suite d'une plainte déposée par le chef d'état-major des forces armées, le tribunal militaire a ordonné une fouille des locaux de l'hebdomadaire, exigeant des copies électroniques et papier des fichiers stockés sur tous les ordinateurs, privés et professionnels. Le tribunal militaire a considéré que la perquisition et la saisie étaient légales, étant donné que ces mesures ne visaient qu'à éclaircir les circonstances de la divulgation d'un document classé « secret » et qu'elles n'avaient pas pour but d'identifier les responsables de la fuite des informations confidentielles. Le tribunal militaire a également souligné que le Code pénal prévoit des sanctions

contre quiconque procure, utilise, retient ou rend publiques des informations dont la divulgation a été interdite aux fins de la protection de la sûreté de l'Etat, et que le même code n'exempte pas les journalistes de la responsabilité pénale à cet égard. Le directeur de l'hebdomadaire, les rédacteurs en chef et certains journalistes ont déposé un recours auprès de la Cour de Strasbourg pour violation de leur droit à la liberté d'expression et d'information (article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme).

La Cour européenne a estimé que l'article publié par Nokta, sur la base de documents militaires « confidentiels », était susceptible de contribuer au débat public. Elle a souligné la nécessité de protéger les sources journalistiques, notamment lorsque ces sources sont des fonctionnaires de l'Etat signalant des pratiques contestables sur leur lieu de travail. Elle a considéré la saisie, l'extraction et le stockage par les autorités de l'ensemble des données de l'hebdomadaire, en vue d'identifier les fonctionnaires lanceurs d'alerte, comme une ingérence disproportionnée dans le droit à la liberté d'expression et d'information. L'action des autorités était plus attentatoire à la protection des sources qu'une sommation de révéler l'identité des informateurs, dans la mesure où l'extraction sans discrimination de toutes les données permettait de recueillir des informations sans lien avec les faits poursuivis. La Cour a également jugé que l'ingérence litigieuse des autorités turques pouvait dissuader des sources potentielles d'aider la presse à informer le public sur des questions impliquant les forces armées, y compris lorsque l'intérêt public est en jeu. La Cour estime que cette intervention risque non seulement d'avoir des répercussions très négatives sur les relations des journalistes en question avec leurs sources, mais également d'avoir un effet dissuasif sur d'autres journalistes ou d'autres fonctionnaires lanceurs d'alerte, en les décourageant de signaler les agissements irréguliers ou discutables d'autorités publiques.

En outre, la Cour a noté que les raisons pour lesquelles les documents litigieux avaient été classés comme confidentiels n'étaient pas justifiées, car le Gouvernement n'avait pas démontré que leur divulgation aurait eu un effet préjudiciable. Ainsi, la Cour a considéré que l'article litigieux avait été hautement pertinent dans le débat sur la discrimination à l'égard des médias par les organes de l'Etat, d'autant que le style utilisé dans l'article et le moment de sa publication n'avaient soulevé aucune difficulté de nature à porter atteinte aux intérêts de l'Etat. La Cour estime également que les journalistes de Nokta avaient agi conformément à l'éthique professionnelle, et qu'ils n'avaient d'autre intention que d'informer le public sur une question d'intérêt général. La Cour a conclu à l'unanimité que les autorités turques ont violé l'article 10 de la Convention, estimant que l'ingérence dans le droit des journalistes à la liberté d'expression ne satisfaisait pas à un besoin social impérieux, n'était pas proportionnée au but légitime poursuivi et qu'elle, par

conséquent, n'était pas nécessaire dans une société démocratique.

• Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, Deuxième section, affaire Görmüş et a. c. Turquie, requête n° 49085/07 du 19 janvier 2016

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17911>

FR

**Dirk Voorhoof**

*Université de Gand (Belgique), Université de Copenhague (Danemark), membre du Régulateur flamand des médias et du Centre européen de la presse et de la liberté des médias (ECPMF, Allemagne)*

### **Cour européenne des droits de l'homme : de Carolis et France Télévisions c. France**

La Cour européenne des droits de l'homme (la « Cour ») a confirmé la forte protection conférée par l'article 10 au journalisme d'investigation prenant la forme d'un documentaire télévisé, en estimant qu'une condamnation pour diffamation à l'encontre d'un prince saoudien enfreignait le droit à la liberté d'expression garantie par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (la « Convention »).

En 2006, le Prince Turki Al Faisal a engagé une action en diffamation contre France Télévisions, Patrick de Carolis en qualité de directeur de la chaîne, et un journaliste, après la diffusion sur la chaîne de télévision France 3 d'un documentaire intitulé « 11 septembre 2001 : le dossier d'accusation ». Le documentaire examinait pourquoi il n'y avait eu aucun procès, cinq ans après les événements du 11 septembre. Il se concentrait sur les plaintes déposées par les familles des victimes des attentats du 11 septembre aux Etats-Unis et sur les poursuites engagées contre les personnes soupçonnées d'avoir aidé ou financé al-Qaïda. Le documentaire faisait état de la crainte des plaignants de voir le procès mis en péril par les liens économiques existant entre les Etats-Unis et l'Arabie saoudite. M. de Carolis et le journaliste qui a réalisé le documentaire ont été reconnus coupables de diffamation publique envers le Prince et le tribunal a déclaré France 3 civilement responsable des dommages causés. En substance, les tribunaux Français ont estimé que la journaliste aurait dû faire preuve de prudence et d'objectivité puisqu'elle relatait des accusations extrêmement graves contre le Prince Turki Al Faisal, accusations qui n'avaient pas encore été examinées par un tribunal.

Devant la Cour, France 3 et son directeur ont fait valoir une violation de leur droit à la liberté d'expression. La Cour européenne a entrepris un examen approfondi du contenu du documentaire et de la façon dont le sujet était traité, en particulier des extraits

accusant le Prince Turki Al Faisal d'avoir aidé et financé les talibans en tant que responsable des services du renseignement en Arabie saoudite. La Cour a conclu que les allégations contenues dans le documentaire avaient une base factuelle suffisante, et que le documentaire était équilibré et n'enfreignait pas les normes d'un journalisme responsable. En ce qui concerne les sanctions, l'amende à laquelle M. de Carolis avait été condamné et la conclusion de responsabilité civile contre France 3 ont été considérées comme une ingérence disproportionnée dans leur droit à la liberté d'expression. La Cour est d'avis qu'une sanction pénale modérée, combinée à des dommages civils, n'enlève pas le risque d'un effet dissuasif qu'une condamnation pénale peut avoir sur le droit à la liberté d'expression. Comme l'ingérence des autorités françaises n'était pas nécessaire dans une société démocratique, la Cour a conclu à l'unanimité à la violation de l'article 10. Le Gouvernement français a été condamné à verser aux requérants 11 500 EUR au titre du préjudice matériel et 30 000 EUR pour frais et dépens.

• Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, Cinquième section, affaire de Carolis et France Télévisions c. France, requête n° 29313/10 du 21 janvier 2016

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17912>

FR

**Dirk Voorhoof**

*Université de Gand (Belgique), Université de Copenhague (Danemark), membre du Régulateur flamand des médias et du Centre européen de la presse et de la liberté des médias (ECPMF, Allemagne)*

## UNION EUROPÉENNE

**Cour de justice de l'Union européenne : la Cour se prononce sur la publicité télévisée dans le contexte de l'approche finlandaise en matière d' « écrans partagés » et de « secondes noires »**

Le 17 février 2016, la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a rendu son arrêt (C-314/14) sur la publicité télévisée. La décision précise l'interprétation adéquate de la Directive sur les Services de médias audiovisuels (2010/13/UE ; Directive SMAV). La directive précédente de 1989 relative à la télévision, telle qu'amendée en 1997 et en 2007, avait été mise en œuvre par la loi finlandaise relative aux opérations de télévision et de radio (744/1998 ; loi sur la télévision et la radio) et ses amendements. Les dispositions pertinentes de la loi sur la télévision et la radio avaient ensuite été codifiées dans le Code de la société de l'information (917/2014 ; CSI) (avec des amendements mineurs) qui, dans une large mesure, était entré en

vigueur le 1er janvier 2015 (voir chapitres 26 et 42 du CSI).

Le différend entre Viestintävirasto (Autorité finlandaise de régulation des communications ; FICORA) et Sanoma Media Finland Oy / Nelonen Media (Sanoma) avait commencé au début de 2012, lorsque la FICORA avait déclaré que certaines des pratiques de Sanoma en matière de publicité télévisée, notamment s'agissant du partage d'écran, de la présentation des signes du parrain et de la durée des coupures publicitaires, n'étaient pas conformes. Sanoma était en infraction avec la loi sur la télévision et la radio : la publicité n'était pas distincte des programmes comme le requiert la section 22(1), et le temps alloué à la publicité dépassait le maximum prescrit par la loi, à savoir 12 minutes par heure d'horloge, à l'exclusion, entre autres, des annonces de parrainage (§ 29(1)-(2)). Les communications commerciales doivent être clairement identifiables (§ 21(1)). La séparation des programmes et de la publicité peut être assurée « par des moyens acoustiques ou optiques ou par une division spatiale » (§ 22(1)). Ces dispositions transposaient en droit finlandais respectivement les articles 19(1) et 23(1)-(2) de la Directive SMAV codifiée (les articles 10(1) et 18(1)-(2) de la Directive 2007/65/CE). La directive exige ainsi que la publicité et le téléachat soient « aisément identifiables comme tels et [qu'ils puissent] être distingués du contenu éditorial » et qu'ils soient « séparés du reste du programme par des moyens optiques et/ou acoustiques et/ou spatiaux » (article 19(1)). Pour sa part, l'article 23(1) prévoit que le temps alloué à la diffusion de spots de publicité télévisée et de spots de téléachat ne dépasse pas 20 % d'une heure d'horloge donnée, avec des exceptions, telles que les annonces de parrainage, définies au paragraphe 2. La section (26)2 de la loi sur la télévision et la radio indique que les signes de parrainage doivent être présentés clairement au début ou à la fin des programmes parrainés, tandis que les programmes parrainés doivent être clairement identifiés par l'inclusion des signes du parrain en vertu de l'article 10(1)(c) de la Directive SMAV. Les Etats membres peuvent prévoir des règles plus strictes ou plus détaillées conformes avec le droit de l'Union pour les fournisseurs de services de médias audiovisuels sous leur compétence (considérants 41, 83, articles 4, 26).

Se fondant sur son interprétation de la loi sur la télévision et la radio, la FICORA a estimé que certains programmes n'étaient pas séparés de manière appropriée de la publicité puisque des écrans partagés étaient utilisés pour afficher en même temps le générique de fin et une liste des programmes à suivre. Le menu des programmes à venir n'était pas utilisé à la place ou à l'instar d'un signal de séparation annonçant la coupure publicitaire. L'écran était partagé entre deux types de programmes, sans qu'un élément explicite indique le début de l'écran publicitaire. De plus, les signes du parrain présentés en dehors des programmes parrainés (contrairement à ce que la loi exige) devaient être considérés comme des spots publicitaires tandis que les « secondes noires » utili-

sées pour séparer les spots publicitaires les uns des autres et des programmes à venir devaient être inclus dans le temps maximum de publicité autorisé. Ainsi, le temps moyen de publicité de la chaîne de télévision Nelonen, gérée par Sanoma, s'élevait à 12 minutes et sept secondes par heure d'horloge au cours d'une période donnée en 2011. Sanoma en avait été notifiée et il lui avait été ordonné de modifier ses pratiques.

Sanoma avait fait appel de la décision de la FICORA auprès du tribunal administratif d'Helsinki, qui avait tranché en faveur de la FICORA. Le litige a ensuite été porté auprès de la Cour suprême administrative, qui a sursis à statuer et décidé de demander une décision préjudicielle sur les questions suivantes : dans la mesure où les lois nationales semblent prévoir divers moyens comme solutions possibles, elle a demandé : l'article 19(1) de la Directive SMAV fait-il obstacle ce que la législation nationale soit interprétée de manière à exclure le partage d'écran, réalisé de la manière décrite ci-dessus, de la notion de signal de séparation entre programmes et publicité ? Compte tenu de la notion de « spot publicitaire » et dans la mesure où la Directive SMAV ne liait pas expressément la présentation des signes du parrain aux programmes parrainés, la Cour a posé la question suivante : l'article 23(2) de la Directive SMAV fait-il obstacle à une interprétation selon laquelle des signes du parrain présentés en dehors des programmes parrainés seraient inclus dans la durée maximale autorisée du temps publicitaire et donc considérés comme des spots publicitaires au sens de l'article 23(1) ? De plus, compte tenu de l'article 23(1) de la Directive SMAV et du caractère de réglementation minimale de la directive, la législation nationale peut-elle être interprétée de façon à inclure les « secondes noires » dans la durée maximale de publicité autorisée ? Au regard de l'article 19(1) de la Directive SMAV, la CJUE a souligné qu'un moyen unique de séparation, quelle que soit sa nature, devait en lui-même répondre à toutes les exigences minimales prévues audit article lorsqu'il n'est pas accompagné d'autres moyens. La législation nationale ne doit pas nécessairement exiger que les moyens soient mis en œuvre cumulativement. Les signes des parrains présentés en dehors des programmes parrainés doivent quant à eux être inclus dans le temps maximum de publicité autorisé en vertu de l'article 23(1) ; les signes des parrains qui ne remplissent pas les exigences de l'article 10(1) de la Directive SMAV ne peuvent entrer dans le champ de l'article 23(2). Compte tenu de l'objectif de la disposition, l'article 23(1) exige en effet l'inclusion des « secondes noires » dans le temps maximum lorsque le législateur national n'a pas choisi d'imposer une limite plus stricte ; le temps réservé aux programmes ne saurait être inférieur à 80% d'une heure d'horloge donnée.

Précisons que la FICORA avait publié des lignes directrices (en 2004 ; mises à jour en 2011), d'une nature non contraignante, sur la durée et le placement des publicités afin de clarifier son interprétation de la loi.

La FICORA avait également publié une position non contraignante sur le partage d'écran en 2010.

- Arrêt de la Cour (quatrième chambre) dans l'affaire C-314/14 *Sanoma Media Finland Oy-Nelonen Media c. Viestintävirasto*, 17 février 2016

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17945>

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

- *KHO 2014 :116, 27.6.2014* (Cour suprême administrative, KHO 2014 :116, 27 juin 2014)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17935>

- *Viestintäviraston mainonnan kesto ja sijoittelua koskeva ohjeistus, 31.1.2004, päivitetty 22.3.2011* (Lignes directrices de la FICORA sur la durée et le placement des publicités)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17949>

- *Viestintäviraston kannanotto jaetun kuvaruudun käytöstä mainonnassa, 1162/9220/2010, 21.12.2010* (Position de la FICORA sur l'usage des écrans partagés en publicité)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17950>

**Anette Alén-Savikko**

Faculté de droit, Université d'Helsinki

## NATIONAL

### AT-Autriche

#### **Le tribunal de commerce de Vienne saisit la CJUE d'une question préjudicielle sur la notion de communication au public**

Le 2 décembre 2015, le tribunal de commerce de Vienne a soumis une question à la CJUE sur la notion de communication au public en droit d'auteur dans le cadre d'une procédure d'examen préjudiciel conformément à l'art. 267 du TFUE.

Cette démarche fait suite à la plainte de la *Verwertungsgesellschaft Rundfunk* (société autrichienne de gestion collective des droits dans la radiodiffusion - VGR) contre un hôtelier pour violation des droits de diffusion. L'hôtelier a équipé les chambres de son hôtel de téléviseurs, par le biais desquels il transmet les signaux de programmes télévisuels et radiophoniques (« TV de l'hôtel »). Le tarif de la chambre par nuitée couvre l'utilisation des téléviseurs et la fourniture de programmes de télévision et de radio. La VGR fait valoir que cela constitue une communication des programmes au public et, partant, une violation des droits de diffusion. Le tribunal de commerce a suspendu la procédure pour soumettre une question préjudicielle à la CJUE. Le tribunal demande si la condition « moyennant paiement d'un droit d'entrée » visée à l'article 8, paragraphe 3 de la directive 2006/115/CE (directive relative au droit de location et de prêt) est réalisée lorsque des téléviseurs sont installés dans les chambres individuelles d'un hôtel en permettant

à l'hôtelier de transmettre les signaux de divers programmes de télévision et de radio et lorsque l'hôtelier perçoit une rémunération par nuitée (« prix de la chambre ») pour l'utilisation de la chambre avec « TV de l'hôtel », rémunération qui couvre l'utilisation du téléviseur et les programmes télévisuels et radiophoniques ainsi captés.

Cette affaire est quelque peu différente des questions préjudicielles précédentes concernant le droit de communication au public dans les chambres d'hôtel que la CJUE avait eu à trancher (les dernières émanant de l'Irlande en 2012 et de la République tchèque en 2014). Les affaires précédentes portaient soit sur l'article 3, paragraphe 1 de la directive sur le droit d'auteur, qui accorde aux auteurs le droit exclusif de communication au public, soit sur l'article 8, paragraphe 2 de la directive relative au droit de location et de prêt, qui concerne l'utilisation des phonogrammes aux fins de communication au public. Or, l'affaire présente met en cause l'article 8, paragraphe 3 de la directive relative au droit de location et de prêt, qui concerne le droit de diffusion : en vertu de cette disposition, les organismes de radiodiffusion détiennent le droit exclusif de communiquer des programmes au public dans des lieux accessibles au public moyennant le paiement d'un droit d'entrée. Dès lors, il convient de savoir si des chambres d'hôtel équipées de la « TV de l'hôtel » sont des lieux uniquement accessibles au public moyennant le paiement d'un droit d'entrée. Dans ce cas, le « prix d'entrée » serait le prix dont s'acquitte le client de l'hôtel pour la chambre qu'il occupe.

• *Vorabentscheidungsersuchen des Handelsgerichts Wien (Österreich) eingereicht am 2. Dezember 2015 - Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH gegen Hettegger Hotel Edelweiss GmbH (Rechtsache C-641/15)* (Demande de décision préjudicielle présentée par le Handelsgericht Wien (Autriche) le 2 décembre 2015 – Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH / Hettegger Hotel Edelweiss GmbH (Affaire C-641/15))

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17952>

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

**Sofie Luise Burger**

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

## BG-Bulgarie

**La campagne publicitaire ayant pour slogan « Le meilleur de la Bulgarie. Le meilleur de l'Europe. » est trompeuse**

Le 8 février 2016, la Cour administrative suprême de Bulgarie a rejeté la plainte de la chaîne de distribution Lidl Bulgaria EOOD and Co. contre la décision de la Commission de protection de la concurrence (la Commission), confirmant ainsi la décision de la juridiction

précédente. La Commission avait infligé à la société Lidl une amende correspondant à 0,1% de son chiffre d'affaires de 2012, soit 370 859 leva (env.189 620 euros), en raison d'une campagne de publicité trompeuse autour du slogan « Le meilleur de la Bulgarie. Le meilleur de l'Europe. »

Il s'agissait d'une campagne publicitaire externe déployée dans la presse et à la télévision. Dans le clip publicitaire télévisé, on voyait une jeune femme faire ses courses en Espagne, en France, et, ensuite, en Bulgarie en achetant des produits alimentaires typiques pour chaque pays, tels que des oranges, une baguette de pain, du camembert et des yaourts. Le clip publicitaire se terminait par le slogan « Le meilleur de la Bulgarie. Le meilleur de l'Europe. » et « Lidl, le vrai prix des bonnes choses ». Les autres formats publicitaires étaient conçus selon le même schéma en intégrant d'autres pays européens et leurs spécialités alimentaires respectives. La publicité montrait uniquement des produits dont les appellations ou les marques pouvaient être associées à Lidl, puisqu'ils sont distribués exclusivement par Lidl. Etant donné que les produits n'étaient pas représentés de façon abstraite ou dépourvue d'éléments distinctifs, la Commission a estimé que l'allégation « le meilleur » devait être comprise uniquement en lien avec les marques ou les appellations présentées. Dans sa décision, la Commission a donc examiné dans quelle mesure les produits bulgares illustrés (yaourt, miel, Luitenitza - pâte de légumes traditionnelle bulgare - et poulet) étaient objectivement les meilleurs de leur catégorie en termes quantitatifs et qualitatifs. Après une analyse détaillée, il n'a pas été possible de prouver que tel était le cas.

La Cour administrative suprême souligne dans sa décision qu'il était pertinent, de la part de la Commission, d'examiner si l'allégation de l'annonceur (« le meilleur ») était suffisamment exacte et avérée d'un point de vue objectif. Dans la mesure où il a pu être établi que les produits n'étaient cependant pas les meilleurs, la Commission a eu raison de conclure que le slogan publicitaire était objectivement faux et que sa diffusion constituait une pratique commerciale déloyale. La Cour ne voit aucun élément pouvant étayer l'argument de l'entreprise selon lequel la campagne avait un but totalement différent et ne visait pas à mettre l'accent sur le fait que les produits étaient les meilleurs de leur catégorie, mais simplement à les présenter comme les plus représentatifs de chaque pays européen.

La Cour rejette également comme infondés les autres arguments de la requérante Lidl, selon lesquels la publicité ne présente pas une allégation factuelle, mais simplement une opinion subjective de l'annonceur, de sorte que la peine infligée n'est pas conforme à la finalité de la loi. La Cour souligne que l'appréciation du caractère trompeur de la publicité est indépendante du fait que la tromperie découle d'une allégation factuelle erronée ou d'une opinion subjective.

Le Conseil national d'autorégulation de l'industrie publicitaire avait déjà rendu un avis sur cette affaire avant les institutions de l'Etat, en 2013. La Commission d'éthique du Conseil avait conclu que la publicité n'enfreignait ni l'article 5.1 (tromperie), ni l'article 5.5 (vérité) du Code d'éthique de la publicité. Elle considérait que le slogan ne devait pas être compris en lien avec les produits concrets, mais que le sens de la publicité consistait à souligner l'ampleur et la diversité internationale de la gamme de produits de la requérante. Toutefois, cet avis n'avait pas d'effet contraignant pour la Commission de protection de la concurrence, ni pour la Cour.

• РЕШЕНИЕ № 1714 на Комисията за защита на конкуренцията от 18.12.2013 г (Décision n° 1714 de la Commission de protection de la concurrence du 18 décembre 2013)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17938>

BG

• РЕШЕНИЕ № 1283 Върховен административен съд на Република България от 08.02.2016 г (Décision n° 283 de la Cour administrative suprême de la République de Bulgarie du 8 février 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17939>

BG

• РЕШЕНИЕ № 147 на Етичната комисия на Националния съвет за саморегулация от 19.09.2013 г (Décision n° 147 de la Commission d'éthique du Conseil national d'autorégulation du 19 septembre 2013)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17940>

BG

**Evgeniya Scherer**

*Avocate et professeur, Bulgarie/ Allemagne*

## DE-Allemagne

**La responsabilité de l'opérateur Google est engagée dès lors qu'il a connaissance des infractions**

La responsabilité de l'opérateur du moteur de recherche Google peut être engagée pour les infractions commises sur des sites internet tiers qui sont inclus dans la recherche. Cette responsabilité est soumise à la condition qu'il ait été informé de l'infraction sans pour autant avoir pris les mesures appropriées pour bloquer la récupération du contenu par le moteur de recherche. C'est ce qu'a établi le Landgericht (tribunal régional - LG) de Cologne dans un jugement du 16 septembre 2015 (affaire 28 O 14/14).

Dans cette affaire, un couple avait essuyé des insultes sur un forum internet. On lui reprochait notamment d'exploiter des sites internet au contenu moralement répréhensible. Après clarification du différend, ces reproches ont continué d'être accessibles via la saisie de mots clés correspondants sur Google. Craignant un préjudice personnel et professionnel lié à l'atteinte à sa réputation, le couple a entamé une action en abstention à l'encontre de l'opérateur du moteur de recherche. Selon la demanderesse, Google aurait dû,

pour se conformer à ses obligations de surveillance, mettre en place un filtre de recherche afin de bloquer l'affichage des sites pertinents lors de la saisie des mots-clés correspondants.

Les juges du LG ont établi la responsabilité de l'opérateur du moteur de recherche. Ils reconnaissent sa participation à l'infraction par le fait qu'après avoir pris connaissance des contenus illicites - qui ont été signalés à Google par la demanderesse - il n'a pris aucune mesure pour améliorer la situation. Le tribunal considère que la connexion automatique de certains mots-clés avec l'affichage de liens pertinents vers des sites tiers comportant des contenus illégaux entraîne la responsabilité secondaire de Google dans la mesure où ce dernier a connaissance des contenus illégaux et ne prend aucune mesure pour remédier à l'infraction. La participation de l'opérateur du moteur de recherche, qui n'entraîne pas nécessairement sa culpabilité, permet aux utilisateurs du moteur de recherche de prendre connaissance des déclarations en cause. Par conséquent, l'entreprise aurait dû réagir contre les violations incriminées du droit de la personnalité au lieu de continuer à les tolérer sur sa propre plateforme.

Contrairement à la demanderesse, le LG ne considère pas que Google aurait dû mettre en place un filtre de recherche pour répondre à ses obligations. Le développement d'un tel filtre de recherche constituerait une charge beaucoup trop lourde pour l'entreprise, en termes de temps et d'argent, et serait donc disproportionné. Considérant l'essor croissant de l'internet, Google n'est pas en mesure de vérifier 24 heures sur 24 les liens récupérés par le moteur de recherche pour détecter d'éventuels contenus illicites.

Par conséquent, les juges de Cologne ont reconnu l'obligation de Google de supprimer le lien incriminé, mais réfute la nécessité d'un index de recherche. Par ailleurs, le LG a rejeté la demande de dommages et intérêts à l'encontre de Google.

• Urteil des Landgericht Köln vom 16. September 2015 (Az. : 28 O 14/14) (Jugement du tribunal régional de Cologne du 16 septembre 2015 (affaire 28 O 14/14))

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17954>

DE

**Ingo Beckendorf**

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

**YouTube n'est pas un service de musique soumis au versement de droits de licence**

Dans une décision du 28 janvier 2016 (affaire 29 U 2798/15), l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur - OLG) de Munich établit que le portail vidéo en ligne YouTube ne saurait être considéré comme responsable des infractions au droit d'auteur commises sur la plateforme.

Cette décision fait suite à une action en dommages-intérêts de la GEMA, société allemande de gestion collective des droits musicaux, contre YouTube. Depuis plusieurs années, la GEMA réclame à YouTube des droits de licence pour l'utilisation de la musique dans les vidéos diffusées sur la plateforme; YouTube a toujours refusé. La GEMA considère que ce refus n'est pas acceptable, en particulier au regard des recettes publicitaires générées par YouTube. La GEMA estime que YouTube exploite les œuvres musicales mises à disposition sur sa plateforme. A cet égard, elle considère que le fait de mettre en permanence ces œuvres à disposition sur la plateforme constitue une infraction et que, de ce fait, l'opérateur YouTube est lui-même responsable des violations du droit d'auteur. Par conséquent, la plateforme est un service de musique et, à ce titre, elle est soumise au versement de droits. YouTube, quant à lui, se considère principalement comme un fournisseur de service technique n'ayant aucune influence sur la publication des diverses vidéos. YouTube se contente de mettre à disposition la plateforme sur laquelle les utilisateurs diffusent des contenus. L'acte pertinent au regard du droit d'auteur est la mise en ligne des vidéos par les utilisateurs de YouTube.

L'OLG de Munich a rejeté la plainte de la GEMA et suivi l'argument de la défenderesse. YouTube n'est pas un service de musique redevable de droits de licence. L'OLG estime que YouTube n'est pas responsable des contenus mis en ligne sur la plateforme de vidéos. En revanche, ceux qui mettent en ligne les contenus disponibles sur la plateforme vidéo engagent leur responsabilité. La GEMA doit donc s'adresser aux utilisateurs respectifs et non pas à YouTube lui-même.

La décision n'est pas définitive; le recours en appel devant le Bundesgerichtshof (cour fédérale de justice - BGH) a été expressément autorisé. La GEMA a annoncé qu'elle ferait appel.

• *Urteil des Oberlandesgericht München vom 28.01.2016 (Az. : 29 U 2798/15) (Arrêt de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur) de Munich du 28/01/2016 (affaire 29 U 2798/15).)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17941>

DE

**Sofie Luise Burger**

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

## **Le Landtag de Rhénanie-du-Nord-Westphalie adopte une nouvelle loi visant à renforcer la radiodiffusion de service public**

Lors de sa session du 27/01/2016, le Landtag (parlement régional) de Rhénanie-du-Nord-Westphalie a adopté une nouvelle loi porteuse d'un certain nombre de changements pour le radiodiffuseur public Westdeutsche Rundfunk (WDR). Cette loi s'inscrit dans une

nouvelle approche globale visant à renforcer le système de radiodiffusion de service public et à garantir le pluralisme de l'information des médias.

La nouvelle loi définit la mission de WDR et détermine sa structure institutionnelle. Le radiodiffuseur est ainsi investi d'un mandat clair pour mettre en place des contenus dans les télémedias et sur internet, ce qui devrait assurer sa pérennité à l'ère numérique. Le Conseil de la radiodiffusion siègera désormais en public, tandis que le Conseil d'administration deviendra une instance d'experts professionnels, en vue de renforcer la pluralité interne du contrôle.

La part des représentants de l'Etat au sein du Conseil de la radiodiffusion diminue, passant de près de 31 % à environ 22 %. C'est plus que ne le préconisait le Bundesverfassungsgericht (cour fédérale constitutionnelle - BVerfG) dans son « arrêt ZDF » (arrêt du 25/03/2014, affaire 1 BVF 1/11, 1 BVF 4/11.1/11 - voir IRIS 2014-5: 1/11). WDR peut désormais collaborer avec d'autres radiodiffuseurs publics et partenaires privés dans le cadre des recherches. Cette coopération au niveau de la recherche devrait permettre de créer des synergies. Autre nouveauté instaurée par la loi, l'achat des programmes de filiales de WDR sera encadré par un organisme de contrôle à partir d'un certain montant, ce qui devrait favoriser la transparence.

Une autre nouvelle disposition d'une importance particulière prévoit qu'à partir de 2017, la publicité radiophonique chez WDR sera réduite à 75 minutes par jour dans un premier temps, puis à 60 minutes à partir de 2019. Le Landtag entend ainsi renforcer l'audience du service public de radiodiffusion et garantir le pluralisme des médias en Rhénanie-du-Nord-Westphalie. Une telle réduction légale de la publicité est à ce jour inédite sous cette forme chez les radiodiffuseurs publics et elle risque d'entraîner une nouvelle dégradation du budget déjà déficitaire par ailleurs. Le nombre de suppressions de postes prévues - actuellement 500 postes environ doivent être supprimés d'ici 2020 - pourrait être revu à la hausse. Cette nouvelle disposition a suscité de vives critiques de la part de WDR. « C'est une décision à court terme qui sert exclusivement les intérêts des éditeurs et des radios privées concurrentes », a déclaré le directeur de WDR. Le Verband Privater Rundfunk und Telemedien (fédération des radiodiffuseurs et services de télémedias privés - VPRT) s'est, pour sa part, félicité de cette décision : « Avec l'adoption aujourd'hui de la loi WDR, la coalition gouvernementale de NRW a fait un choix stratégique en faveur d'un meilleur équilibre au sein du régime mixte de la radiodiffusion, et ce choix pourrait montrer la voie à d'autres Länder », a déclaré le président du Département de la radio et des services externes.

• *Gesetz zur Änderung des WDR-Gesetzes und des Landesmediengesetzes Nordrhein-Westfalen (15. Rundfunkänderungsgesetz) vom 2. Februar 2016* (Loi portant modification de la loi WDR et de la loi sur les médias régionaux de Rhénanie-du-Nord-Westphalie (15e loi modifiée sur la radiodiffusion) du 2 février 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17955>

DE

**Ingo Beckendorf**

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

FR-France

### Suspension en justice du visa d'interdiction aux moins de 18 ans délivré au film Salafistes

La ministre de la Culture Fleur Pellerin, suivant l'avis de la Commission de classification des films, a interdit le 27 janvier, jour même de sa sortie en salle, la diffusion du film documentaire *Salafistes aux moins de 18 ans*. Ce film donne la parole à des théoriciens du terrorisme islamiste que les auteurs ont rencontrés, et montre l'application de la « charia » au quotidien en Mauritanie, au Mali ou en Irak. Il comporte également des vidéos de propagande du groupe djihadiste Etat islamique (EI) et d'Al-Qaida ainsi que des images amateurs filmées lors des attentats du 11 septembre 2001 et de l'attaque contre Charlie Hebdo. Considéré par les uns comme une « dangereuse tribune offerte aux extrémistes », « document essentiel et éclairant » pour les autres, le film a fait largement polémique quelques mois après les attentats de Paris.

La société de production a saisi en référé le juge administratif, aux fins d'obtenir la suspension de l'exécution du visa d'exploitation, qui était assorti d'un avertissement. Elle estimait remplie la condition d'urgence prescrite par l'article L. 521-1 du Code de justice administrative, dès lors que le film n'avait pu sortir que dans quatre salles de cinéma au lieu des vingt-cinq prévues, que sa diffusion, en totalité ou par extraits, sur les chaînes de télévision du service public était rendue impossible, et que la survie financière de la société ayant réalisé le film se trouvait compromise. Sur le fond, elle contestait la légalité de la décision de la ministre, considérant que l'interdiction aux mineurs de 18 ans constitue une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression et au droit à l'information du public. La décision reposait selon elle sur une erreur d'appréciation en ce que le film ne peut être regardé comme faisant l'apologie de la violence mais participe du devoir d'information. Rappelant les termes des articles R. 211-10 à R. 212-13 du Code du cinéma et de l'image animée, le juge énonce qu'il lui appartient de rechercher si les scènes en cause caractérisent ou non l'existence de scènes de très grande violence de la nature de celles dont le 4<sup>e</sup> et le 5<sup>e</sup> de l'article L. 211-12 interdisent la projection aux mineurs.

Dans l'hypothèse où le juge retient une telle qualification, il lui revient ensuite d'apprécier la manière dont ces scènes sont filmées et dont elles s'insèrent dans l'œuvre considérée, pour déterminer laquelle de ces deux restrictions est appropriée. En l'espèce, le juge relève que le film présente, selon les termes mêmes de l'avertissement dont il est assorti, « des propos et des images extrêmement violents et intolérants susceptibles de heurter le public ». Toutefois, il estime que lesdites scènes, par leur portée et la façon dont elles sont introduites dans le documentaire, participent à la dénonciation des exactions commises. De même, l'ensemble des propos ou des scènes est jugé « mis en perspective ». Ainsi, pour le juge des référés, le film, qui compte également des scènes de résistance ou de dissidence, permet au public, du fait même de la conception d'ensemble et de la violence de certaines images, de réfléchir sur la portée du documentaire, et de prendre le recul nécessaire face aux images ou aux propos présentés. Dans ces conditions, il ne paraît pas devoir être regardé comme comportant des « scènes de très grande violence », au sens des dispositions précitées, de nature à en interdire la projection aux mineurs de 18 ans. Le visa litigieux est donc suspendu, en attendant la procédure au fond aux fins d'annulation.

• Tribunal administratif de Paris (ord. réf.), 18 février 2016 - Société Margo Cinéma

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17942>

FR

**Amélie Blocman**  
*Légipresse*

### Accusés de contrefaçon de scénario, les auteurs et producteurs de « The Artist » obtiennent la condamnation, pour procédure abusive, de l'auteur prétendument victime

Un scénariste et réalisateur français, auteur d'un projet de long métrage muet en noir et blanc intitulé « *Timidity, la symphonie du Petit homme* », formalisé dans une version exploitable en 2000 puis 2006, affirmait avoir découvert, lors du visionnage de la bande-annonce du film « *The Artist* », sorti en salle en octobre 2011, la reprise des séquences phare de son scénario. Il a alors assigné en contrefaçon de ses droits d'auteur sur le scénario de son film, l'auteur et réalisateur du film *The Artist*, largement primé l'année suivante aux Oscars, Césars et au Festival de Cannes, ainsi que ses producteurs.

Devant le tribunal de grande instance, le débat s'est porté notamment sur la preuve de l'antériorité des droits du demandeur. En effet, les défendeurs opposaient l'absence de date certaine des scénarios versés au débat (l'un de 2006 et l'autre de 2008 selon le demandeur, qui soutenait l'antériorité de son scénario sur lequel il aurait travaillé pendant plus de dix

ans). Or, la contrefaçon suppose par définition l'existence d'une création originale antérieure à celle dite contrefaisante et l'intérêt à agir du demandeur est conditionné par la démonstration de cette antériorité. Il lui appartient ainsi d'apporter les éléments de preuve nécessaires à l'identification de l'œuvre qu'il oppose et à la détermination certaine de sa date de création. En l'espèce, le demandeur fondait son action par la production des deux scénarios photocopiés, par des témoignages et attestations de divers techniciens du cinéma, ou de courriers liés à la recherche de financement du projet « Timidity » du demandeur. Au terme de leur analyse, le tribunal ne peut que conclure qu'aucune de ces pièces ne permet de déterminer le contenu des projets communiqués par le demandeur, ni la date certaine de la création des scénarios qu'il versait désormais aux débats. En effet, la date la plus ancienne pouvant être retenue par le tribunal est postérieure de 7 mois à la sortie en salles de *The Artist*. Faute de pouvoir établir l'antériorité de ses droits éventuels, tant moraux que patrimoniaux, le demandeur est jugé ne pas avoir intérêt à agir en contrefaçon. Ses demandes sont jugées intégralement irrecevables.

Les défenseurs avaient formé une demande reconventionnelle au titre d'un abus de procédure. Ils estimaient en effet que le demandeur avait présenté des demandes exorbitantes (plus de 5 millions d'euros en réparation de son prétendu préjudice) alors qu'il ne pouvait se méprendre sur l'étendue de ses droits au regard de l'absence de ressemblances significatives entre l'œuvre qu'il revendique et le film *The Artist*. Le tribunal va donc, au titre de cette demande, examiner de plus près la question. Il relève que le fait de réaliser un film en noir et blanc et muet, même à la fin du XXe siècle, est une idée, non protégeable par le droit d'auteur. Et que les œuvres en débat sont différentes tant dans leur intrigue, leurs constructions, leurs styles, leurs atmosphères, que dans la nature de l'hommage qu'ils entendent rendre au cinéma, les personnages et le traitement des situations. Elles n'ont comme ressemblance que la correspondance d'idées non appropriables. Le tribunal souligne en outre la présentation biaisée des faits par le demandeur, qui ne démontre pas le principe de son préjudice et a manifesté une légèreté blâmable dans l'exercice de son droit d'agir en justice. En outre, le demandeur est condamné pour avoir largement médiatisé l'existence de la procédure, en France et à l'étranger, en érigeant la contrefaçon alléguée en certitude, et en usant de propos dénigrants à l'encontre du réalisateur du film et de ses producteurs, traduisant une intention univoque de leur nuire. Il est jugé que ces fautes ont causé aux défendeurs un préjudice en raison de l'atteinte à leur réputation. Le demandeur est donc condamné à verser 18 000 euros aux producteurs et producteur délégué de *The Artist*.

• TGI de Paris (3e ch. 1re sect.), 25 février 2016 - C. Valdenaire c/ M. Hazanavicius, La classe américaine et a.

FR

**Amélie Blocman**  
Légipresse

### Un rapport remis à la ministre de la Culture préconise de réformer la classification des films

Jean-François Mary, président de la Commission de classification des œuvres cinématographiques, a remis le 29 février à la nouvelle ministre de la Culture Audrey Azoulay, un rapport sur la classification des œuvres cinématographiques relative aux mineurs de seize à dix-huit ans. Le rapport a été commandé en septembre 2015, après les controverses liées à la suspension par la justice des visas d'exploitation de films comportant des scènes de sexe non simulées comme *Love* et *La Vie d'Adèle* (voir IRIS 2015-8/15, IRIS 2015-10/13 et 2016-1/10). Tout récemment, la suspension, par le tribunal administratif de Paris, du visa d'interdiction aux moins de 18 ans délivré par la Ministre au film *Salafistes*, en raison de « l'extrême violence » de certains passages, a confirmé la nécessité de s'emparer du sujet (voir IRIS 2016-4/xxx).

La réflexion a porté sur l'automatisme de l'interdiction aux mineurs de 18 ans, qui résulte du droit actuel tel qu'apprécié par la jurisprudence. Les dispositions en vigueur et leur application par les juridictions administratives s'agissant des critères entraînant une interdiction aux mineurs des films comportant en particulier « des scènes de sexe non simulées ou de très grande violence », conduisent en effet à enserrer et donc restreindre l'appréciation de la Commission de classification. Or la classification des films impacte l'œuvre cinématographique, non seulement lors de sa sortie en salle mais également lors de sa diffusion à la télévision ou de son exploitation en DVD. Le rapport recommande donc de revoir la formulation de l'article R. 211-12 du Code du cinéma et de l'image animée. En effet, ce texte a « perdu toute cohérence » avec la protection des mineurs garantie par l'article L. 227-24 du Code pénal (qui incrimine les messages à caractère violent ou pornographique dès lors qu'ils peuvent être vus par des mineurs), ce qui ne contribue pas à assurer la sécurité juridique en la matière. Il est donc préconisé de délivrer un visa « en fonction du trouble que l'œuvre est de nature à produire sur la sensibilité des personnes mineures ». Le décret continuerait d'énoncer un critère seulement pour le niveau de classification le plus élevé (interdiction aux moins de 18 ans), en remplaçant notamment le critère de « scènes de sexe non simulées » par celui de « scènes de sexe », et en intégrant la prévention à l'« incitation » à la violence. Enfin, il est envisagé de créer une catégorie intermédiaire de restriction à quatorze ans.

Le rapport suggère ensuite de modifier la rédaction de l'article 227-24 du Code pénal qui incrimine les messages à caractère violent ou pornographique dès lors qu'ils peuvent être vus par des mineurs, afin que le juge pénal, lorsqu'il est saisi, prenne en compte l'intention, la démarche artistique de l'auteur de l'œuvre pour caractériser lesdits messages. Est également préconisée la simplification des voies de recours pour réduire les délais de procédure devant la justice administrative en cas de contestation du visa d'exploitation. Il s'agirait de modifier la partie réglementaire du Code de justice administrative pour déterminer un juge en premier et dernier ressort (le Conseil d'Etat). L'objectif est de limiter les recours en appel, pour assurer la cohérence dans la durée d'exploitation d'une œuvre. La ministre a annoncé son intention d'« engager dès aujourd'hui la réforme réglementaire proposée, afin que la classification puisse mieux tenir compte de la singularité des œuvres et de leur impact sur le public ».

• Rapport de Jean-François Mary, relatif à la classification des œuvres cinématographiques relative aux mineurs de seize à dix-huit ans  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17943>

FR

**Amélie Blocman**  
*Légipresse*

## GB-Royaume Uni

### La Cour d'appel se prononce sur le principe de « justice ouverte » et sur la sécurité nationale

Erol Incedal, étudiant en droit originaire du sud de Londres et âgé de 28 ans, a été arrêté en octobre 2013 et trouvé en possession d'un manuel de fabrication de bombes sur une carte mémoire cachée à l'intérieur de son étui de téléphone mobile. Il avait été arrêté pour excès de vitesse au volant d'une Mercedes Classe E, et sur un morceau de papier se trouvant à l'intérieur de son étui à lunettes était notée l'adresse d'une propriété appartenant à l'ancien premier ministre Tony Blair et à son épouse. Après un procès qui s'est tenu presque totalement à huis clos, il a été déclaré non coupable d'avoir fomenté un attentat terroriste dans les rues de Londres mais a été emprisonné pour avoir eu le manuel en sa possession. Seules 10 heures de témoignage sur presque 70 ont été entendues en audience publique. 10 journalistes spécialement accrédités ont été autorisés à entendre certains témoignages secrets lors de sessions à accès restreint, mais il leur a été interdit de parler de ce qu'ils avaient vu ou entendu, et la cour a conservé leurs ordinateurs portables (les téléphones mobiles avaient été remis à l'entrée du tribunal et conservés

sous clé). Plus d'un tiers du réquisitoire s'est tenu à huis clos, les journalistes ayant été informés qu'ils risquaient la prison s'ils parlaient de ce qu'ils avaient entendu.

Le 9 février 2016, la Cour d'appel (pour l'Angleterre et le pays de Galles) s'est prononcée sur une demande présentée par plusieurs organisations de médias, conformément à l'article 159 de la loi de 1988 sur la justice pénale, pour obtenir l'autorisation d'interjeter appel d'une ordonnance rendue par le juge Nicol le 1er avril 2015. L'ordonnance en question rejette la demande présentée au nom de plusieurs médias selon laquelle les restrictions qui s'appliquaient pendant le procès d'Incedal devaient être modifiées pour autoriser la publication de rapports sur la majorité, sinon la totalité, des événements survenus pendant les audiences tenues en présence de journalistes accrédités mais pas du public. Les médias concernés incluent Guardian News and Media Ltd, Times Newspapers Limited, News Group Newspapers Limited, Associated Newspapers Limited, Independent Print Limited, Telegraph Media Group, la BBC et ITN. La demande était également soutenue par BSkyB Limited et la Press Association.

Les médias ont fait valoir que, le procès contre Incedal étant terminé, il n'existe plus de risque important ou de sérieuse possibilité que l'administration de la justice échoue du fait de la publication par les médias d'articles sur le procès d'Incedal. En conséquence, les restrictions interdisant tout reportage sur le procès imposées par l'ordonnance de la Cour d'appel du 12 juin 2014 ne se justifient plus. Par ailleurs, la publication de rapports sur certaines parties centrales du procès n'entraînerait pas un tel risque.

Les juges ont rejeté l'appel des médias. Ils ont déclaré être « tout à fait convaincus par la nature de la preuve, pour des raisons que nous ne pouvons fournir que dans une annexe scellée à cette décision, qu'une dérogation aux principes de justice ouverte était strictement nécessaire pour que justice puisse être faite. Il était en conséquence nécessaire que les éléments de preuve et autres informations entendus lorsque les journalistes étaient présents aient été entendus à huis clos ». En outre, du fait de la nature de cette preuve, « ces raisons continuent de nécessiter une entorse au principe de justice ouverte à l'issue du procès et à l'heure actuelle ». Les juges ont reconnu que la décision porte atteinte à la mission de la presse qui est d'être le « chien de garde » de l'intérêt public en obligeant le procureur à rendre des comptes ; toutefois, la Cour a noté que, dans un contexte de terrorisme, le principe de responsabilité était garanti par le travail du Comité du renseignement et de la sécurité de la Chambre des communes (Parlement). Enfin, la Cour a noté que « il est toujours possible qu'à une date ultérieure, la divulgation soit possible lorsqu'il sera dit qu'il n'existe plus de raison de ne pas communiquer l'information au public, y compris les motifs de cette Cour confirmant la décision du juge du procès ».

• *Guardian News Media Ltd and Others v. R and Erol Incedal* [2016] EWCA Crim 11 (Guardian News Media Ltd et autres c. R et Erol Incedal [2016] EWCA Crim 11)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17918>

EN

**David Goldberg**  
*deejee Research/ Consultancy*

**La Cour d'appel se prononce sur le matériel journalistique et le « pouvoir d'arrestation » prévu par la loi sur le terrorisme**

L'affaire concerne la légalité de l'arrestation et de la fouille à l'aéroport de Heathrow en 2013 de David Miranda, soupçonné de transporter des informations relatives aux divulgations de Snowden publiées dans le journal *The Guardian* (voir IRIS 2016-2/28). David Miranda est le compagnon de Glenn Greenwald, journaliste qui, au moment des faits, travaillait pour *The Guardian*. La police s'est appuyée sur la loi de 2000 sur le terrorisme (TACT) et la Haute cour a considéré que les agissements de la police étaient légaux, mais a autorisé d'interjeter appel. La Cour d'appel a estimé que trois questions lui étaient posées : (a) la définition des pouvoirs conférés par la TACT, afin de déterminer si le pouvoir avait été utilisé aux fins prévues ; (b) la question de la proportionnalité de l'exercice du pouvoir ; et (c) la compatibilité de l'exercice du pouvoir avec les droits garantis par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme (la « Convention »), en particulier en rapport avec du matériel journalistique.

En ce qui concerne le premier point, la Cour d'appel a statué que le terrorisme implique une intention de causer une menace grave pour la sécurité publique. Néanmoins, l'exercice des pouvoirs prévus par la TACT dans ce contexte était conforme à la loi parce que la TACT n'exige pas de savoir effectivement ou de soupçonner que la personne à arrêter est un terroriste, le pouvoir pouvant plutôt servir « afin de déterminer si elle semble être un [terroriste] ». La Cour d'appel a approuvé l'approche adoptée en première instance, à savoir que cela signifie que « le pouvoir a été donné pour permettre de vérifier la possibilité qu'un voyageur à une frontière puisse être impliqué dans la perpétration, la préparation ou l'instigation d'un acte de terrorisme », et que l'exercice du pouvoir en l'espèce était donc approprié.

La Cour d'appel a aussi examiné la proportionnalité de la mesure. La Cour a admis que pour apprécier une question affectant la sécurité nationale, il convient de faire preuve d'un degré de réserve important eu égard aux services de sécurité et qu'il convient également de tenir compte du degré de préjudice susceptible de se concrétiser. La Cour d'appel a estimé que bien que l'exercice du pouvoir prévu à l'annexe 7 constitue une ingérence dans la liberté de la presse, les intérêts de

la sécurité nationale l'emportent sur le droit de l'article 10.

La Cour d'appel a toutefois ensuite examiné à nouveau l'article 10 et la question précise de savoir si la procédure d'arrestation et de fouille, lorsqu'elle est utilisée eu égard à des informations ou matériels journalistiques, est incompatible avec l'article 10 dans la mesure où elle n'est pas « prévue par la loi » comme requis par l'article 10, paragraphe 2 de la Convention. Ici, le souci est l'absence de garanties, qui est un élément qualitatif de légalité découlant de la jurisprudence de Strasbourg (voir *Sanoma Uitgevers c. Pays-Bas*, IRIS 2010-10/2), également noté par la Cour suprême (voir *Beghal c. DPP* [2015] UKSC 49). La Cour d'appel a reconnu que le système comprenait des garanties mais a estimé qu'elles étaient insuffisantes. Lord Dyson MR a déclaré : « Le principal souci est que la divulgation de matériel journalistique (impliquant ou non l'identification de la source d'un journaliste) porte atteinte à la confidentialité qui est inhérente à ce matériel et nécessaire pour éviter l'effet dissuasif de la divulgation et protéger les droits de l'article 10. Si les journalistes et leurs sources ne peuvent avoir aucune garantie en matière de confidentialité, ils peuvent décider de ne pas divulguer des informations sur des sujets sensibles d'intérêt public. C'est pourquoi la confidentialité de ces informations est essentielle. Il est, par conséquent, peu ou pas pertinent que les pouvoirs de l'annexe 7 puissent uniquement être exercés dans un secteur géographique restreint ou qu'une personne ne puisse pas être détenue pendant plus de neuf heures. Je reconnais que le fait que les pouvoirs doivent être exercés rationnellement, proportionnellement et de bonne foi apporte un certain degré de protection. Mais la seule garantie pour que les pouvoirs ne soient pas ainsi exercés est la possibilité d'une procédure de recours ».

Aussi, bien que la Cour d'appel ait confirmé la décision de la Cour divisionnaire sur les deux premiers points, elle a autorisé l'appel sur ce dernier point, maintenant que « le pouvoir d'arrestation conféré par le paragraphe 2(1) de l'annexe 7 est incompatible avec l'article 10 de la Convention en ce qui concerne le matériel journalistique dans la mesure où il n'existe pas de garanties adéquates contre son exercice arbitraire ».

• *R. (Miranda) v. Secretary of State for the Home Department* [2016] EWCA (Civ) 6 (R. (Miranda) c. Secrétaire d'Etat chargé des questions intérieures [2016] EWCA (Civ) 6)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17916>

EN

• *Beghal v. Director of Public Prosecutions* [2015] UKSC 49 (Beghal c. Directeur des poursuites pénales [2015] UKSC 49)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17917>

EN

**Lorna Woods**

*Faculté de droit, Université d'Essex*

## L'Ofcom publie un Examen stratégique des communications numériques

Le 25 février 2016, l'Ofcom a annoncé les conclusions de son Examen stratégique des communications numériques au Royaume Uni. Ce rapport porte principalement sur Openreach, qui est une filiale en propriété exclusive de la société de télécommunications BT Group. L'Ofcom est préoccupé par le fait que la structure particulière d'Overreach favorise BT par rapport à ses rivaux, entraînant un manque de transparence, de concurrence et de qualité de service pour les clients, en particulier dans la fourniture de la connectivité à large bande universelle.

Openreach est responsable de la fourniture du réseau de câbles à fibres optiques nécessaire aux services à large bande. BT contrôle la majorité du réseau, en surface comme souterrain, principalement en conséquence de l'époque où le Royaume-Uni avait un système téléphonique nationalisé, avant que BT ne soit privatisé. L'Ofcom a restructuré BT en 2005, ce qui a conduit à la création de sa filiale Openreach. Bien que faisant partie de BT, Openreach est tenue de traiter tous ses clients de la même façon, y compris les fournisseurs de large bande tels que TalkTalk et Vodafone, qui doivent utiliser le réseau BT.

Dans son Examen, l'Ofcom conclut qu'Openreach travaille davantage dans l'intérêt de BT, et n'assure pas un traitement égal de tous ses clients de gros. Plusieurs changements sont proposés. Un examen d'Openreach suivra afin, notamment, d'établir si elle peut être une filiale en propriété exclusive du groupe BT avec sa propre mission et ses propres membres du conseil. Si nécessaire, l'Ofcom se réserve le droit d'exiger de BT qu'il transforme Openreach en une entité juridique tout à fait distincte avec ses propres actionnaires. L'Ofcom préparera des propositions détaillées au courant de l'année. Il s'agit en premier lieu de disposer d'une structure qui ne favorise pas BT au détriment de ses concurrents et ne dissuade pas les investissements d'amélioration de l'infrastructure. De plus, le renforcement de l'indépendance d'Openreach sera examiné plus tard cette année, et des discussions avec la Commission européenne sur les questions de concurrence auront lieu.

L'Ofcom a recommandé une plus grande consultation et implication des clients de gros sur les investissements stratégiques et les décisions techniques telles que l'emplacement des nouveaux câbles et pylônes, ainsi que le type de technologie utilisée afin de favoriser l'efficacité, la concurrence et l'innovation, surtout compte tenu du mouvement global vers les réseaux mobiles 5G prévu au Royaume-Uni d'ici à 2025. L'amélioration technologique vise également à résoudre les problèmes de couverture dans les bâtiments et les transports. Cette consultation ira jus-

qu'à permettre aux autres clients de gros de poser leurs câbles au côté de ceux de BT.

Des normes de qualité minimales doivent être imposées pour s'assurer que les attentes de tous les clients sont satisfaites et pour tenir compte de l'évolution de la demande et de la technologie. Il est recommandé d'établir un système d'amendes contre Openreach si elle ne parvient pas à respecter, dans le temps, les normes requises, lesdites normes devenant progressivement plus strictes. Openreach doit fournir davantage d'informations sur les vitesses de la large bande et les normes de qualité, tout en travaillant à une comparaison des coûts standard afin qu'il soit plus facile de comparer les coûts de différents produits et les coûts des concurrents. L'Ofcom considère cette mesure comme étant essentielle compte tenu de l'augmentation du passage des services « triple play » (téléphonie fixe, télévision et large bande) aux services « quadruple play », qui incluent aussi les services de téléphonie mobile.

La demande en services à large bande devrait s'élever : par exemple, les services de télévision à la demande au Royaume-Uni ont été utilisés par 74 % des adultes en 2015, et le téléchargement de contenu sur des applications mobiles devrait aussi augmenter. L'Ofcom préfère encourager la coopération et la concurrence et n'intervenir ou n'établir des règles que dans les cas d'absolue nécessité.

A la suite de son Examen, l'Ofcom va consulter les parties concernées, y compris les fournisseurs de gros, et produira en temps voulu des modalités d'application. L'Ofcom travaillera avec le Gouvernement pour appliquer le nouveau droit universel à la large bande qui prévoit une norme minimale de 10 Mo pour tous. L'accès aux réseaux mobiles et au très haut débit fixe reste moins important en Ecosse, au pays de Galles et en Irlande du Nord qu'au Royaume-Uni dans son ensemble, comme le sont les vitesses moyennes ; le service doit donc s'améliorer.

• *Ofcom, Making communications work for everyone : Initial conclusions from the Strategic Review of Digital Communications, 25 February 2016* (Ofcom, Pour que chacun ait accès aux communications : conclusions initiales de l'examen stratégique des communications numériques, 25 février 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17914>

EN

• *Ofcom, Strategic Review of Digital Communications : Discussion document, 16 July 2015* (Ofcom, Examen stratégique des communications numériques : document de discussion, 16 juillet 2015)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17915>

EN

**Julian Wilkins**  
*Blue Pencil Set*

## La BBC publie des règles éditoriales pour le référendum sur l'UE

La BBC a publié des règles éditoriales applicables lors de la période de campagne précédant le référendum

sur le maintien du Royaume-Uni dans l'UE qui se tiendra le 23 juin 2016. Elles se rajoutent aux règles éditoriales générales qui couvrent des questions telles que l'impartialité et la radiodiffusion en période électorale.

Les règles spécifiques au référendum prévoient en détail l'obligation d'impartialité de la BBC. Il n'est pas possible d'utiliser à ces fins une formule mathématique ou un chronomètre, mais l'objectif est de trouver un équilibre « général » entre les deux parties. Cela signifie que les émissions quotidiennes doivent respecter un équilibre général évalué sur chaque semaine de la campagne, tandis que les programmes uniques doivent respecter l'impartialité requise et un équilibre général au cours de chaque émission. Il faut notamment veiller à ce que les téléspectateurs sachent quelle personne ou quelle campagne est représentée par un participant. Il convient de faire preuve de vigilance en cas de diffusion de reportages consacrés à des personnes ou à des organisations impliquées dans la campagne mais sans rapport avec cette dernière. Toutefois, dans ce cas, un équilibre général peut ne pas être nécessaire, par exemple si un politicien est impliqué dans un incident couvert par les médias mais sans rapport avec le référendum. Dans les débats et les discussions sur le référendum, aucune des deux parties ne devrait être en mesure d'exercer un droit de veto en refusant d'y participer; dans ce cas, les producteurs doivent prendre toutes les mesures raisonnables pour s'assurer qu'il est présenté aux téléspectateurs des arguments des deux côtés du débat référendaire. Aucune obligation d'équilibre entre les partis politiques n'est imposée pour discuter de la question du référendum, bien que subsiste l'obligation générale de traitement équitable, de diversité d'opinion et d'impartialité.

Les mêmes règles s'appliqueront au contenu éditorial publié par la BBC sur tous ses sites web ainsi qu'au matériel associé à la BBC et publié sur des sites exploités par des tiers. Le personnel de la BBC doit éviter de compromettre l'impartialité de la BBC en exprimant ses propres avis sur ses sites web personnels ou dans les médias sociaux. Tout débat en ligne sur le référendum, sur le site web de la BBC ou sur les médias sociaux associés à la BBC, sera géré, modéré et filtré de façon active. Il n'y aura aucun vote en ligne et la BBC ne publiera pas le nombre de contributions, ce qui permettrait d'évaluer le soutien aux parties.

La BBC ne pourra pas mentionner les sondages d'opinion au cours d'un bulletin d'information ou d'un programme simplement en indiquant les résultats d'un sondage, car les sondages doivent être placés dans leur contexte. La BBC ne s'appuiera pas uniquement sur l'interprétation d'un sondage par l'organisation qui l'a commandé, et n'utilisera pas un langage qui accorde une plus grande crédibilité aux sondages qu'ils ne le méritent (utilisation du verbe « suggérer » mais jamais des verbes « prouver » ou « montrer »). Les graphiques à l'écran doivent toujours afficher la marge d'erreur lors d'un sondage.

Le jour du scrutin, il n'y aura aucune couverture des sujets relatifs au référendum entre 00 :30 et 22 :00, heure de la fermeture des bureaux de vote.

• *BBC, EU Referendum Guidelines (2016)* (BBC, Règles éditoriales pour le référendum sur l'UE (2016))  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17913>

EN

**Tony Prosser**  
*School of Law, Université de Bristol*

## IE-Irlande

### **La Haute Cour rejette la demande de retrait d'un compte-rendu judiciaire d'un site de médias en ligne**

Le 8 février 2016, la Haute Cour a rendu son arrêt dans l'affaire *Philpott c. Irish Examiner Limited*, concernant a) les circonstances dans lesquelles un tribunal ordonne aux médias de cesser la publication d'un propos diffamatoire et b) la défense de l'immunité absolue pour rédiger des comptes-rendus judiciaires « exacts et impartiaux ».

Cette affaire fait suite à la publication en 2015 par le journal *Irish Examiner* de deux articles intitulés « L'ancien directeur perd son procès contre l'établissement hospitalier » et « La justice a tranché dans l'affaire de l'ex-directeur de l'établissement hospitalier Marymount ». Les deux articles portaient sur une procédure menée par un directeur d'hôpital contre son employeur après son licenciement. Les articles mentionnaient le fait que le directeur « avait été démis de ses fonctions en février au bout de sept mois pour „incompatibilité personnelle importante“ entre lui et d'autres membres du personnel. »

Le directeur d'hôpital a engagé une procédure en diffamation contre le journal en faisant valoir que ces articles étaient diffamatoires et en demandant « le retrait de ces articles de l'internet ». Faisant valoir qu'il s'avérait « difficile pour lui de trouver un emploi », le directeur réclamait une ordonnance en vertu de l'article 33 de la *Defamation Act* (loi sur la diffamation) de 2009, qui prévoit que le tribunal peut rendre une ordonnance interdisant la publication ou la poursuite de la publication d'une déclaration lorsque, de l'avis de la cour, a) la déclaration est diffamatoire et b) la défenderesse n'a aucun moyen de défense qui soit raisonnablement susceptible d'aboutir.

Le juge Max Barret de la Haute Cour a tout d'abord examiné l'article 33, en notant qu'en raison de la « place privilégiée accordée à la liberté d'expression dans notre société », l'article 33 prévoit « uniquement » que le tribunal « puisse » accorder une ordonnance, « même lorsque le tribunal estime qu'une

déclaration diffamatoire caractérisée » est publiée. Le juge a ensuite établi un test pour la délivrance d'une ordonnance en vertu de l'article 33 : selon la Cour, 1) la déclaration incriminée est-elle diffamatoire? 2) la défenderesse a-t-elle une défense à opposer à la plainte en diffamation? 3) cette défense a-t-elle raisonnablement des chances d'aboutir?

Fait important, le juge Barrett considère qu'il existe à présent un seuil « renforcé » d'exigence à satisfaire par les parties civiles en vertu de l'article 33 par rapport à celui qui existait en vertu de la loi antérieure à 2009. En vertu de l'article 33, le tribunal doit juger « qu'une déclaration contestée „ est diffamatoire “, non pas qu'elle le soit de façon contestable ou incontestable, mais parce que, selon la Cour, elle „l'est“. » Le juge Barrett ajoute qu'étant donné la « hauteur même de ce seuil » et les frais juridiques connexes, les ordonnances de l'article 33 ne sont accessibles qu'aux « très riches » ou à « ceux qui ont été si manifestement et honteusement diffamés que la justice de leur cause exige la délivrance d'une injonction. » Le juge Barrett estime notamment qu'« il n'y a rien dans le libellé technologiquement neutre de l'article 33 qui suggère que les publications sur internet doivent être traitées différemment des autres publications en ce qui concerne la délivrance d'une ordonnance en vertu de l'article 33. »

La Cour a examiné ensuite l'article 17 de la loi de 2009, qui prévoit que la défense peut invoquer l'« immunité absolue » pour un « compte-rendu exact et impartial » de procédures judiciaires. Le juge Barrett a validé treize principes tirés du manuel Gatley on Libel and Slander (12e édition) sur les comptes-rendus « exacts et impartiaux » comme étant une « bonne interprétation du droit dans cette juridiction. » En particulier, le juge Barrett réfute l'argument selon lequel « un chroniqueur judiciaire doit être présent pour chacun des moindres aspects de la procédure judiciaire dont il rend compte » et déclare que « cette proposition est intégralement rejetée par cette Cour. »

Le juge Barret déclare « ne rien voir d'autre dans ce texte qu'un abrégé, condensé ou résumé du procès et de la procédure d'appel. » Le juge conclut que les deux articles se situent dans la « marge de tolérance et de latitude que l'on est en droit d'attendre des chroniqueurs judiciaires et des comptes-rendus de procès, en vertu de et conformément à » la défense de l'immunité absolue des comptes-rendus exacts et impartiaux de procédures judiciaires. La Cour a ensuite appliqué son test en trois étapes et conclu qu'aucun des articles n'était diffamatoire et que le moyen de défense fondé sur l'immunité absolue était ouvert à Irish Examiner au titre des deux articles. Par conséquent, la Cour a rejeté la demande du directeur d'hôpital.

• *Philpott v. Irish Examiner Limited* [2016] IEHC 62 (Philpott c. Irish Examiner Limited [2016] IEHC 62)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17923>

EN

**Ronan Ó Fathaigh**

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

### **Un parti politique perd une contestation juridique sur le débat télévisé des chefs de parti avant l'élection**

Dans la procédure de recours intentée devant la Haute cour, un parti politique (Parti vert) a contesté l'exclusion de son responsable d'un débat télévisé organisé par le radiodiffuseur de service public RTÉ entre les différents chefs de parti.

Le requérant (un membre du Parti vert) a demandé qu'il soit déclaré que les critères appliqués par RTÉ, et en particulier l'exigence qu'un parti ait « au moins trois membres siégeant » à la Dáil Éireann (chambre basse du Parlement irlandais) sortante pour que le chef de ce parti puisse être invité à participer au débat des chefs de parti, étaient injustes, antidémocratiques et anticonstitutionnels et en violation des obligations statutaires de RTÉ que lui imposent la loi de 2009 relative à la radiodiffusion en tant que radiodiffuseur public.

Le requérant soutenait que l'inégalité de traitement du Parti vert (qui ne pouvait satisfaire cette exigence) se faisait à son détriment et suggérait au public que le Parti vert n'était « pas un acteur significatif du fait de son exclusion ».

RTÉ a déclaré que ses critères étaient objectifs, équitables, transparents et applicables à tous les partis politiques et qu'ils ont été mis en place à la suite d'un examen approfondi effectué par un groupe de pilotage d'experts et à la « lumière de facteurs éditoriaux ». Le radiodiffuseur a fait valoir qu'il « doit subsister une marge d'appréciation dans la prise de décisions éditoriales ». RTÉ a reconnu que l'objet du débat des responsables de parti est « de présenter au public un débat sur des questions nationales entre les partis ayant adopté des positions de principe sur ces questions ». Toutefois, s'agissant d'une décision éditoriale, « il doit adopter une formule qui donne lieu à une émission télévisée informative, attrayante et utile » qui simultanément « atteint l'objectif général d'équité, d'équilibre et d'impartialité ». Le radiodiffuseur a affirmé que le Parti vert cherchait à ce que RTÉ applique pour les débats télévisés entre les responsables de parti des critères « subjectifs » qui favoriseraient le Parti vert par rapport aux autres partis.

La juge Mme Marie Baker a souscrit aux arguments de RTÉ et estimé que ses critères étaient « suffisamment

raisonnables et impartiaux », pas injustes ni irrationnels, et étaient « proportionnels aux besoins du débat politique et au droit du public d'être informé et éduqué ».

La juge a déclaré que RTÉ avait reconnu que les critères éditoriaux qu'il avait adoptés pour l'élection de 2016 n'étaient « pas parfaits ». Sa principale difficulté avec l'argument du requérant était que de nombreuses considérations réclamées étaient « des considérations qui favoriseraient le Parti vert par rapport à d'autres participants possibles au débat télévisé ». Le requérant a fait valoir que le refus de RTÉ d'inviter le chef du Parti vert au débat « indique l'absence de prise en considération de la force et de l'importance historique et internationale des politiques du Parti vert ». Mme Baker a estimé que ces facteurs étaient « trop subjectifs » et pouvaient conduire à des arguments de « partialité et subjectivité ».

Selon Mme Baker, le choix des critères permettant de déterminer la participation au débat télévisé des responsables de parti découle d'une « décision éditoriale » selon laquelle le débat ne serait pas attrayant ni instructif pour les téléspectateurs si le responsable de chaque parti politique devait y participer ». La juge a reconnu la proposition générale selon laquelle certaines exigences minimales et certains choix éditoriaux devaient être faits. En rendant sa décision, elle a tenu compte de la « mesure dans laquelle le rôle de RTÉ en tant qu'expert doit être respecté par la Cour » et qu'il bénéficie d'une « reconnaissance singulière et unique dans la Constitution ». Mme Baker a déclaré qu'elle ne « considère pas que la Haute Cour puisse avoir un rôle quelconque dans ce choix éditorial » et que « il ne peut pas être demandé à la Cour de fixer des critères de programmation, sujet sur lequel elle n'a aucune expertise ». En conséquence, Mme Baker a rejeté la demande du requérant.

• *Kivlehan v. Raidió Teilíís Éireann* [2016] IEHC 88 (Kivlehan c. Raidió Teilíís Éireann [2016] IEHC 88)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17921>

EN

**Ingrid Cunningham**

*School of Law, Université nationale d'Irlande, Galway*

## IT-Italie

### L'AGCOM publie les résultats de l'enquête sur le secteur de la production audiovisuelle

Dans sa résolution n° 582/15/CONS du 25 février 2016, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (l'Autorité italienne pour les communications - AGCOM) a publié les résultats de l'enquête concernant le secteur de la production audiovisuelle.

L'enquête a démarré le 13 janvier 2015 (Résolution n° 20/15/CONS) en vue de dresser un état des lieux du secteur de la production audiovisuelle et de faire une analyse approfondie du processus de production des œuvres audiovisuelles et des mécanismes de fonctionnement du marché. L'enquête a pris fin le 16 octobre 2015. Le rapport de l'AGCOM, qui compte plus de 170 pages, fournit une analyse complète des aspects juridiques et économiques du secteur.

Selon l'AGCOM, les producteurs et les fournisseurs de services de médias audiovisuels opèrent sur un marché inégal du fait de la structure particulière du marché national, des mutations technologiques (notamment la convergence), des disparités de la chaîne de valeur selon la nature, la durée et le genre de l'œuvre audiovisuelle, et de la complexité du cadre juridique et réglementaire. Tous ces facteurs entraînent la faiblesse, la sous-capitalisation et la frilosité en matière de risque d'un certain nombre d'entreprises opérant dans ce secteur.

Les fournisseurs de services de médias audiovisuels estiment que cela est dû essentiellement au cadre juridique, notamment en matière d'obligations d'investissement, qui risquent d'altérer la compétitivité des acteurs du marché. En outre, en vertu du droit italien, les obligations d'investissement sont calculées sur les revenus des radiodiffuseurs, alors que le cadre juridique de l'UE s'appuie sur le budget de programmation (voir IRIS 2008-9/2). Par ailleurs, il semblerait que les sous-quotas relatifs à certains genres spécifiques (comme les programmes destinés aux enfants) sont un héritage de l'ère analogique qui n'est plus ni nécessaire, ni adéquat dans un environnement numérique qui compte de nombreuses chaînes thématiques (notamment des chaînes pour enfants).

Les producteurs estiment que la complexité et la faiblesse du marché est due au déséquilibre du système de gestion des droits des œuvres produites. Ils soulignent la nécessité de changer la réglementation concernant les droits primaires et secondaires sur les œuvres audiovisuelles.

Les fournisseurs de services de médias audiovisuels et les producteurs sont d'accord sur les carences du cadre juridique concernant les opérateurs « over-the-top » (OTT) : ils estiment que les opérateurs OTT (sauf ceux qui exercent un contrôle éditorial sur le contenu et entrent de ce fait dans le champ de la Directive sur les services de médias audiovisuels) a) ne sont pas tenus de se conformer aux obligations établies par la Directive sur les services de médias audiovisuels, notamment en ce qui concerne les quotas d'investissement et de programmation pour soutenir la production et la consommation des œuvres européennes et b) sont avantagés par le régime fiscal. Selon les fournisseurs et les producteurs de services de médias audiovisuels, ce cadre juridique déséquilibré crée une situation inéquitable, avec une altération significative de la dynamique concurrentielle et de l'allocation des ressources.

• *Delibera n. 582/15/CONS - Conclusione dell'Indagine conoscitiva avviata con delibera n. 20/15/CONS sul settore della produzione audiovisiva, 16 ottobre 2015* (Résolution n°582/15/CONS, Conclusion de l'enquête lancée par la Résolution n°20/15/CONS sur le secteur de la production audiovisuelle, 16 octobre 2015)

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

IT

**Ernesto Apa, Fabiana Bisceglia**  
*Portolano Cavallo Studio Legale*

## NL-Pays-Bas

### Un responsable politique condamné pour des propos injurieux et discriminatoires tenus lors d'une interview télévisée

Le 1er février 2016, la cour d'appel d'Amsterdam a condamné Delano Felter, un responsable politique néerlandais local, à une amende pour avoir tenu des propos injurieux et discriminatoires contre les homosexuels lors d'une interview télévisée en 2010. La même cour avait acquitté Delano Felter en 2013, mais elle a été sommée de revoir sa décision par la Cour suprême néerlandaise en 2014. Cette décision pourrait se révéler importante pour les futures affaires portant sur des propos injurieux et discriminatoires à l'égard d'un groupe spécifique de personnes (voir IRIS 2009-3/103 pour les affaires précédentes).

En février 2010, Delano Felter faisait campagne pour les élections locales à Amsterdam en tant que chef d'un petit parti local. A la suite d'un débat public sur la liberté d'expression entre les chefs de parti en campagne pour les élections, Delano Felter a été interviewé par la chaîne de télévision locale AT5. Interrogé sur sa position concernant les homosexuels, Delano Felter a déclaré que les homosexuels étaient des « hommes sales », des « personnes agressives, dominatrices et sexuellement déviantes » et qu'« il [était] normal de les haïr. » Il a poursuivi en disant qu'ils devraient être « combattus activement par les hétérosexuels » et « jetés hors de la ville. » La séquence a été diffusée sur le réseau télévisé local le lendemain de l'entretien, le 25 février 2010.

Delano Felter a été accusé de tenir des propos injurieux et discriminatoires à l'encontre d'un groupe spécifique en vertu des articles 137c et 137d du Code pénal néerlandais. L'avocat de la défense a plaidé pour l'acquittement en invoquant la liberté d'expression. Il a souligné l'importance de la liberté d'expression pour les responsables politiques sur un thème relevant du débat public. En 2013, la cour d'appel avait suivi l'argumentation de l'avocat de la défense, jugeant que les propos tenus par l'inculpé étaient des « jugements de valeur raisonnables ». Tout en admettant que ces jugements de valeur pouvaient « offenser, choquer ou déranger » certaines personnes, la cour a jugé qu'ils

n'étaient pas « excessifs » et s'inscrivaient dans le débat public qui avait eu lieu plus tôt dans la soirée

Le parquet néerlandais a fait appel de cette décision et en 2014, la Cour suprême néerlandaise a établi que la cour d'appel d'Amsterdam devait revoir son verdict. La cour d'appel n'a pas suffisamment pris en compte la responsabilité des hommes politiques en vue d'« empêcher qu'ils diffusent des déclarations qui sont contraires à la loi et aux principes de la démocratie constitutionnelle. » La Cour suprême estime que « cela concerne non seulement des déclarations qui incitent à la haine, à la violence ou à la discrimination, mais aussi à l'intolérance. »

Dans son arrêt du 1er février 2016, la cour d'appel d'Amsterdam établit que les propos tenus par Delano Felter sont « à ce point contraires à la Constitution et aux principes fondamentaux de l'Etat de droit démocratique néerlandais qu'ils ne sont pas dignes de protection. » La cour met également en doute le fait que de tels propos puissent être considérés comme une contribution au débat public, et si tel est le cas, elle s'interroge sur la nature du débat. La cour juge que ces propos constituent des « insultes gratuites » et que de ce fait, ils ne relèvent pas de la liberté d'expression.

• *Gerechtshof Amsterdam, 1 februari 2016, ECLI :NL :GHAMS :2016 :296* (Cour d'appel d'Amsterdam, 1er février 2016, ECLI :NL :GHAMS :2016 :296)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17925>

NL

• *Hoge Raad, 16 december 2014, ECLI :NL :HR :2014 :3583* (Cour suprême, 16 décembre 2014, ECLI :NL :HR :2014 :3583)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17926>

NL

**Benjamin Selier**

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

### Un tribunal statue sur les méthodes des émissions d'enquête télévisées et le droit à la vie privée

L'émission de télévision néerlandaise *Onopgeloste zaken* mène des enquêtes sur des affaires non résolues, ce qui aboutit généralement à une confrontation avec une personne devant la caméra. Dans cette affaire particulière, une personne mise en cause pour une fraude présumée a porté plainte contre l'émission de télévision, car elle considère cette confrontation comme une violation de sa vie privée.

Le plaignant avait été contacté par une famille lui demandant de stocker ses meubles pendant les travaux de rénovation de leur maison. Une fois la rénovation terminée la famille a voulu récupérer ses meubles, mais il s'est avéré qu'elle n'a pu joindre l'entreprise du plaignant ni par téléphone, ni par courrier. Sur ce, la famille a contacté l'émission de télévision, qui a décidé d'enquêter sur cette affaire.

Après des recherches approfondies, l'équipe de production a trouvé plusieurs témoins qui ont confirmé certains soupçons. Onopgeloste Zaken a réussi à trouver l'adresse du domicile du plaignant et l'a confronté brutalement avec le résultat de ses recherches, en affirmant qu'il s'était indûment enrichi en vendant les meubles qui lui avait été confiés par la famille. Le plaignant a immédiatement admis qu'il n'avait pas rendu ses biens à la famille et qu'il se pourrait bien qu'il les ait vendus. Il a promis devant la caméra de dédommager la famille financièrement sur présentation d'une liste des meubles manquants.

Le tribunal d'instance considère que cette affaire oppose deux droits fondamentaux : d'une part le droit à la vie privée, ce qui impose la nécessité d'empêcher de telles accusations à la légère en public, et d'autre part, la liberté de recevoir et de diffuser des informations. Plusieurs aspects ont été pris en considération pour déterminer lequel de ces droits fondamentaux prime sur l'autre, notamment la nature et les conséquences possibles des accusations diffusées, la gravité du délit présumé porté à l'attention du public, le fondement ou non des accusations sur des éléments disponibles, la présentation des accusations et, enfin, la possibilité ou non de parvenir au même résultat en utilisant des méthodes moins préjudiciables que la diffusion de l'affaire sur une chaîne de télévision nationale.

La pondération de ces différents aspects fait apparaître que la gravité de la fraude est considérée très sérieuse et qu'en révélant le rôle du plaignant dans le détournement des meubles, l'émission a rempli son rôle de gardien de l'intérêt public. Le juge souligne que les journalistes d'investigation jouissent d'une marge d'appréciation assez large dans l'évaluation des méthodes appropriées pour atteindre leurs objectifs journalistiques. En l'occurrence, l'objectif était d'aider la famille à récupérer ses meubles. La recherche et la mise en scène de l'émission avait pour but d'atteindre cet objectif particulier et des mesures de précautions ont été prises, telles que le floutage du visage du plaignant, afin de lui éviter tout préjudice inutile. Ces précautions n'étaient pas nécessaires, mais elles étaient appropriées compte tenu du caractère intrusif de l'émission télévisée. L'échange de formules bien senties, comme cela s'est passé dans l'émission, est protégé par la liberté d'expression et, partant, ne saurait être interdit. En conclusion, la pondération des intérêts des deux parties s'est soldée en faveur des intérêts de l'émission de télévision, puisque ceux-ci sont conformes aux intérêts du public.

• *Rechtbank Overijssel*, 29 december 2015, ECLI :NL :RBOVE :2015 :5786 (Tribunal d'instance d'Overijssel, 29 décembre 2015, ECLI :NL :RBOVE :2015 :5786)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17927>

NL

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

## RO-Roumanie

### Loi relative à l'information et à l'éducation du public dans le domaine des sciences

Le 17 février 2016, la Chambre des députés, la chambre basse du Parlement roumain, a tacitement adopté le projet de loi visant à compléter la loi n° 504 de 2002 relative à l'audiovisuel, publié le 11 juillet 2014 (Propunere legislativă pentru completarea Legii audiovizualului nr. 504 din 2002, republicată în 11 iulie 2014). Ce texte a pour objectif de dispenser au public une information et une éducation dans le domaine des sciences et de la technologie. La décision finale de l'adoption du texte appartient au Sénat, la chambre haute du Parlement roumain. Ce projet de loi a été déposé par 75 députés issus de presque toutes les forces parlementaires (voir IRIS 2009-2/29, 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 2014-7/30, IRIS 2014-7/31, IRIS 2014-9/26, IRIS 2015-8/26, IRIS 2015-10/27 et IRIS 2016-2/26).

Les partisans du texte soulignent la nécessité de prendre des mesures d'anticipation afin de conférer à la science un rôle de premier plan dans la société et de promouvoir la communication adéquate d'informations scientifiques et technologiques aux citoyens. Ils jugent insuffisante la promotion d'une véritable information scientifique dans les médias et la société et proposent par conséquent de compléter l'article 3, alinéa 1, du projet de loi par la disposition suivante : la diffusion et la retransmission de services de programmes garantissent le pluralisme politique et social, la diversité culturelle, linguistique et religieuse, l'information et l'éducation du public en matière de sciences et de technologie, ainsi que son divertissement, dans le respect des libertés fondamentales et des droits de l'homme. Une nouvelle obligation applicable au Conseil national de l'audiovisuel (Consiliul Național al Audiovizualului - CNA) a été proposée à l'article 10, alinéa 3, point m, afin qu'il veille à la transmission fidèle des informations relatives aux sciences et à la technologie. Les fournisseurs de services de médias audiovisuels qui assurent une couverture nationale sont tenus de diffuser au cours de leur principal programme d'actualités et pendant au moins une minute par jour, des informations relatives aux sciences et à la technologie, à l'exception des jours où des événements présentant un intérêt majeur pour le public ou des programmes transmis en direct empêchent la diffusion des actualités. Les fournisseurs de services de médias audiovisuels dont les programmes ne comportent pas de bulletins d'actualités sont exonérés de cette obligation. L'article 17, alinéa 1) d), point 12) du texte, qui autorise le CNA à prendre des décisions à caractère réglementaire sur la

responsabilité culturelle des fournisseurs de services de médias audiovisuels, a été complété afin d'y inclure également une responsabilité des fournisseurs de services de médias audiovisuels dans le domaine des sciences. L'article 29 alinéa 1, qui porte sur les conditions auxquelles sont soumises les communications audiovisuelles commerciales diffusées par les fournisseurs de services de médias audiovisuels, a été complété par l'insertion de l'alinéa j) : ne pas entrer en conflit avec les normes scientifiques généralement reconnues par la communauté scientifique internationale.

• *Propunere legislativă pentru completarea Legii audiovizualului nr. 504 din 2002 (republicată în 11 iulie 2014) în sensul de a asigura informarea și educarea publicului inclusiv sub aspect științific și tehnologic - forma adoptată de Camera Deputaților (Projet de loi visant à compléter la loi n° 504 de 2002 relative à l'audiovisuel, tel que publié le 11 juillet 2014, afin de dispenser au public une information et une éducation dans le domaine des sciences et de la technologie - tel qu'adopté par la Chambre des députés)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17928>

RO

• *Propunere legislativă pentru completarea Legii audiovizualului nr. 504 din 2002 (republicată în 11 iulie 2014) în sensul de a asigura informarea și educarea publicului inclusiv sub aspect științific și tehnologic - expunerea de motive (Projet de loi visant à compléter la loi n° 504 de 2002 relative à l'audiovisuel, tel que publié le 11 juillet 2014, afin de dispenser au public une information et une éducation dans le domaine des sciences et de la technologie - Exposé des motifs)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17929>

RO

**Eugen Cojocariu**  
*Radio Romania International*

**Eugen Cojocariu**  
*Radio Romania International*

## Recommandation sur le bon usage de la langue roumaine dans les communications commerciales

Le 25 février 2016, le Conseil national de l'audiovisuel (Consiliul Național al Audiovizualului - CNA) a publié la Recommandation n° 2/2016 sur le bon usage de la langue roumaine dans les communications commerciales diffusées par les fournisseurs de services de médias audiovisuels (voir IRIS 2011-1/37, IRIS 2012-3: 1/31 et IRIS 2014-1/40).

Cette recommandation, élaborée à la suite d'un grand nombre de messages publicitaires diffusés entre novembre et décembre 2015, porte sur l'article 6, alinéas 1 à 5 et l'article 17, alinéa 1) d) 2), de la loi n° 504/2002 relative à l'audiovisuel, telle que modifiée. Ces articles de la loi relative à l'audiovisuel confèrent au CNA le pouvoir de publier des recommandations, des instructions et des codes de conduite. Ces prérogatives sont par ailleurs assorties d'une interdiction de censure et de toute forme d'ingérence dans l'indépendance éditoriale des radiodiffuseurs et, respectivement, de l'obligation faite au CNA de veiller au bon usage du roumain et des langues minoritaires. La recommandation porte également sur les articles 83 et 102, alinéa 1, du Code de l'audiovisuel, respectivement au sujet du bon usage

de la langue roumaine et de l'interdiction de toute annonce qui n'est pas conforme aux dispositions énoncées par la loi. Le Conseil recommande de veiller au respect de l'orthographe, de la ponctuation, de l'orthoépique (phonétique normative), ainsi que de la morphologie et de la syntaxe de la langue roumaine dans les communications commerciales diffusées au cours de programmes audiovisuels. Le Conseil rappelle aux fournisseurs de services de médias audiovisuels que les communications commerciales audiovisuelles font partie intégrante de leurs programmes et qu'ils ne sont pas exonérés de leur obligation de se conformer au bon usage de la langue roumaine, établi par l'Académie roumaine.

Le CNA estime que la diffusion de communications commerciales audiovisuelles en langue roumaine qui comportent des fautes d'orthographe, ainsi que des erreurs morphologiques et orthoépiques, pourrait avoir d'importantes répercussions négatives sur le public, et tout particulièrement sur les mineurs, compte tenu du caractère répétitif de ces diffusions, à savoir 12 minutes par heure pour les radiodiffuseurs commerciaux et 8 minutes pour les radiodiffuseurs publics.

• *The Reomandarea C.N.A. nr. 2 din 25 februarie 2016 (Recommandation n°2 du CNA du 25 février 2016)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17930>

RO

## SI-Slovénie

### Modification de la loi relative aux médias

Le 28 janvier 2016, l'Assemblée nationale a adopté, par 47 voix pour et deux voix contre, une modification de la loi relative aux médias. Cette modification prévoit, en complément des quotas de programmation de musique slovène sur les stations de radio et les chaînes de télévision, de réglementer les commentaires postés sur les sites de médias en ligne.

Le débat engagé au sujet de cette modification proposée par le Gouvernement a été particulièrement houleux, notamment pour ce qui est des quotas de programmation de musique slovène applicables aux stations de radio. En vertu de l'article 86 de la loi actuellement en vigueur, chaque station de radio et chaîne de télévision privée doit consacrer au moins 20 % de sa programmation musicale quotidienne à de la musique slovène ou à des productions musicales d'artistes-interprètes slovènes. La proportion de la programmation musicale quotidienne de la radio et de la télévision publiques doit être au moins de 40

% et, en cas de programmes radiophoniques et télévisuels d'importance majeure, d'au moins 25 %. Une fois ce complément à la loi voté par une large coalition et adopté par l'Assemblée nationale en deuxième lecture, l'article 86 a été modifié : l'article 86a impose désormais des obligations horaires pour les quotas de musique slovène. Ainsi, les stations de radio et les chaînes de télévision doivent consacrer, entre 6 heures et 19 heures, au moins 60 % de leur programmation musicale quotidienne à de la musique slovène. Cette proportion doit représenter au moins 40 % de l'ensemble de la programmation musicale quotidienne des stations de radio et chaînes de télévision publiques, et au moins 20 % pour les stations de radio commerciales. Radio Slovénie et les stations de radio commerciales ont averti que cette modification de la loi relative aux médias visant à imposer des quotas et des tranches horaires de musique slovène pourrait avoir des répercussions sur leur politique éditoriale et profondément modifier l'essence même de la radio. Le ministre de la Culture estime cependant qu'une telle approche se justifie par la nécessité de promouvoir la créativité musicale nationale, la langue nationale et la culture slovène. L'article 86a entrera en vigueur le 1er juillet 2016.

Pour ce qui est de la réglementation relative au discours de haine sur les sites des médias en ligne, le texte impose aux fournisseurs de médias la responsabilité d'établir des règles applicables à ces commentaires. Elle fixe par ailleurs un délai pour toute demande de rectification. Conformément à la décision rendue par la Cour constitutionnelle, toute demande en ce sens doit être adressée dans un délai de 30 jours à compter de la date à laquelle la personne concernée a pris connaissance de la publication du commentaire, et au plus tard trois mois après la publication elle-même.

• *Zakon o stremenbah in dopolnitvah zakona o mejih (ZMed-C) dne 28.1.2016* (Modification de la loi relative aux médias, du 28 Janvier 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17931>

SL

**Miha Kriselj**

*Institut Openlab, Kranj, Slovénie*

## US-Etats-Unis

**La protection du droit d'auteur ne s'applique pas à un « selfie réalisé par un singe »**

Le 28 janvier 2016, le tribunal d'instance du district nord de Californie a rendu un avis selon lequel un macaque indonésien ne peut prétendre être titulaire d'un droit d'auteur sur un « selfie » qu'il a réalisé en 2011.

L'affaire faisait suite au dépôt d'une plainte par l'organisation People for the Ethical Treatment of Animals

(Association de défense des animaux - PETA) pour le compte du macaque Naruto, qui reprochait au propriétaire de l'appareil photographique utilisé pour la photo en question de violation du droit d'auteur, au motif qu'il avait diffusé et tiré profit de ce selfie. PETA demandait au tribunal de l'autoriser à gérer cette image pour le compte du macaque Naruto et d'utiliser le produit des bénéfices réalisés pour le bien-être des macaques. PETA soutenait que la définition de la paternité d'une œuvre retenue par la loi relative au droit d'auteur est suffisamment vaste pour s'étendre à toute œuvre originale, y compris une œuvre réalisée par des singes. Le juge a écarté cet argument, considérant qu'il était trop « tiré par les cheveux ». Le juge a estimé que le Congrès n'avait pas envisagé d'étendre à ce point le champ d'application de la loi relative au droit d'auteur et a observé que le U.S. Copyright Office (Office américain du droit d'auteur) ne reconnaissait pas les prétentions au droit d'auteur pour des œuvres réalisées par des animaux. Le juge a précisé aux parties au moment où il les auditionnait pour entendre leurs arguments respectifs qu'il débouterait officiellement PETA de sa demande en rendant prochainement une ordonnance. PETA a déploré cette décision, tout en proclamant qu'il s'agissait là d'une « étape essentielle vers le respect des droits fondamentaux des animaux pour leur véritable bien-être et non en fonction de la manière dont ils peuvent être exploités par les hommes ». PETA s'est engagée à « poursuivre ce combat pour Naruto et ses congénères », qui courent un grand risque d'être tués pour leur viande ou lorsqu'ils recherchent de la nourriture dans un village voisin, dans la mesure où leur habitat naturel disparaît du fait de la déforestation ».

• *District Court for the Northern District of California, Order Granting Motion to Dismiss, Case No. 15-cv-04324-WHO* (Tribunal d'instance du district nord de Californie, Order Granting Motion to Dismiss, affaire no. 15-cv-04324-WHO)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17948>

EN

**Jonathan Perl**

*Locus Telecommunications, Inc.*

**L'histoire d'un ancien combattant d'Irak peut être adaptée au cinéma sans son accord**

Le 17 février 2016, la cour d'appel des Etats-Unis pour le neuvième circuit a établi que l'adaptation cinématographique de l'histoire de la vie d'une personne inconnue était protégée par le premier amendement de la Constitution des Etats-Unis, qui régit notamment la liberté d'expression.

Le requérant est un vétéran de la guerre en Irak. Le long métrage « The Hurt Locker » est un film de guerre qui montre le travail d'un commando de déminage pendant la guerre en Irak. Le requérant affirme que le personnage principal du film est inspiré de sa propre personne. Il a entamé une action contre le réalisateur

et scénariste du film au motif que le film était diffamatoire et violait son droit à la vie privée (right of publicity), c'est-à-dire son droit de décider elle-même de l'utilisation des aspects permettant l'identification de sa personne. Le tribunal de première instance a rejeté sa demande et la cour d'appel a confirmé cette décision.

La cour devait mettre en balance le droit à la vie privée de la requérante et le droit de la défenderesse à la liberté d'expression. Le droit californien applicable dans cette affaire fait intervenir une loi de protection de la vie privée et une loi visant à prévenir les poursuites qui entravent l'exercice de la liberté d'expression (et autres droits protégés par le premier amendement de la Constitution des Etats-Unis), pour autant que l'exercice de ces droits relève de l'intérêt public. Dans son arrêt, la cour d'appel établit en premier lieu, qu'un film sur le travail d'un commando de déminage en Irak traite un sujet d'intérêt public et que, partant, la loi de prévention des poursuites entravant l'exercice de la liberté d'expression est applicable. La cour d'appel note, par ailleurs, que le premier amendement de la Constitution protège les artistes qui réalisent, par exemple, un film à partir de l'histoire authentique et tirée de la vie réelle de personnes ordinaires et extraordinaires. La cour estime qu'une restriction de cette protection fondée sur le droit de la vie privée du requérant constitue une restriction de la liberté d'expression en lien avec le contenu, ce qui est contraire à la Constitution. La cour considère, en outre, que le film ne diffame pas le requérant, mais la présente au contraire sous un jour héroïque; elle a rejeté l'appel du requérant.

• *Judgment of the US Court of Appeals of 17 February 2016* (Arrêt de la cour d'appel du 17 février 2016)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=17936>

EN

**Gianna Iacino**

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

## AL-Albanie

### **Le régulateur des médias approuve la taxe d'hébergement numérique du radiodiffuseur public**

Le 29 mars 2016, l'Autorité des médias audiovisuels (AMA) a approuvé la taxe que le radiodiffuseur public Radio Televizioni Shqiptar (RTSH) appliquera aux opérateurs qui seront hébergés sur son deuxième réseau numérique en construction. Cette décision intervient après plusieurs réunions organisées avec les radiodiffuseurs locaux censés utiliser le réseau.

La taxe définitive approuvée par l'AMA s'élève à 1 073 euros par mois hors TVA et ne s'appliquera pas plus

d'un an, après quoi l'AMA révisera son montant. En outre, le montant de la taxe variera en fonction de l'emplacement des radiodiffuseurs et de la zone qu'ils couvrent. Ainsi, pour l'attribution de la région centrale de Tirana et Durres, RTSH appliquera le double du tarif proposé, soit 2 146 euro par mois. La taxe sera variable en fonction de la situation géographique. Dans les villes les plus peuplées de la plaine occidentale, le long de la côte, et à Korca et Shkodra, la taxe mensuelle sera plus élevée, tandis que dans les régions plus reculées et isolées, elle sera réduite. Globalement, le montant de la taxe sera compris entre 365 à 2 146 euros par mois.

La taxe a été approuvée après plusieurs procédures de négociation entre l'AMA, régulateur des médias, et le radiodiffuseur public RTSH, et après discussion avec les opérateurs locaux. RTSH gérera deux des sept réseaux numériques terrestres nationaux dont dispose l'Albanie.

• *AMA, 29/03/2016* (Décision de l'Autorité des médias audiovisuels, 29 mars 2016)  
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18729>

SQ

**Ilda Londo**

*Institut albanais des médias*

## Agenda

### International Copyright Law Summer Course

4-8 juillet 2016 Organisateur : Institute for Information Law (IViR), University of Amsterdam Lieu : Amsterdam  
<http://ivir.nl/courses/icl>

### IViR Summer Course on Privacy Law and Policy

4-8 juillet 2016 Organisateur : Institute for Information Law (IViR), University of Amsterdam Lieu : Amsterdam  
<http://ivir.nl/courses/plp>

## Liste d'ouvrages

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.

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