

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Diamant Salihu et autres c. Suède 3

UNION EUROPÉENNE

Commission européenne : Les aides accordées aux radiodiffuseurs privés sont contraires aux dispositions de l'Union européenne en matière d'aides d'Etat 4

NATIONAL

BA-Bosnie-Herzégovine

L'audiovisuel public se voit priver des recettes tirées de la redevance audiovisuelle 5

BG-Bulgarie

Modification des dispositions relatives au choix des directeurs généraux de RNB et de TNB 6
Rapport sur la vérification des informations à caractère personnel diffusées lors de programmes radiodiffusés 7

CH-Suisse

Rapport du Conseil fédéral sur les médias électroniques de service public 7

CY-Chypre

Les radiodiffuseurs télévisuels continueront à exercer leurs activités au moyen d'une licence temporaire pour une année supplémentaire 8
Nomination d'un nouveau conseil d'administration de l'Autorité chypriote de la radio et de la télévision 9

CZ-République Tchèque

Approbation par le Gouvernement de la transition vers la norme DVB-T2 10

DE-Allemagne

Le BVerwG estime que Sport1 a enfreint l'interdiction de publicité clandestine 10
Autorisation du tournage d'une fiction inspirée d'une prise d'otages, malgré les droits de la personnalité du preneur d'otages 11
Pas d'interdiction de rediffusion pour une fiction évoquant les abus sexuels perpétrés dans une école 11
Les constructeurs doivent informer les utilisateurs concernant les données transmises à partir des téléviseurs intelligents 12
A qui bénéficient les ristournes consenties à une agence média ? 13

FR-France

LCI et Paris Première sur la TNT gratuite : le Conseil d'Etat valide les décisions du CSA 14
Reprise du poème Liberté de Paul Eluard dans un film de David Cronenberg : conflits de droits 14
La loi relative à la liberté de la création est parue 15

GB-Royaume Uni

Extension de la redevance audiovisuelle aux services à la demande de la BBC 16

HR-Croatie

Nouveau portail d'éducation aux médias 16

IE-Irlande

La Cour d'appel rejette le recours déposé par un FAI contre le système de riposte graduée ordonnée par un tribunal pour violation du droit d'auteur 17
La BAI lance une consultation publique sur le projet de Code général des communications commerciales 18
Un ministre qualifie la nouvelle chaîne de télévision de service public 19

IT-Italie

L'affaire Mediaset Premium-Calcion 19
Rapport de l'AGCOM sur les opérateurs OTT et les services de communication entre consommateurs 20

MT-Malte

Sanctions administratives et loi relative à la radiodiffusion 20
Examen des obligations de distribution 21

RU-Fédération De Russie

Restrictions applicables aux services de mesure du taux d'audience télévisuelle 22
Dispositions applicables aux radiodiffuseurs régionaux en matière d'obligation de diffusion 22
Nouvelles dispositions applicables au secteur des télécommunications 23
Restrictions en matière de collecte d'informations imposées aux agrégateurs d'informations 23

US-Etats-Unis

Google et son utilisation du logiciel Java 24

IT-Italie

Approbation par l'Autorité de protection des données de la publicité ciblée diffusée par Sky Italia 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 www.obs.coe.int

Commentaires et contributions :

iris@obs.coe.int

Directrice exécutive :

Susanne Nikoltchev

Comité éditorial :

Maja Cappello, rédactrice en chef • Francisco Javier
Cabrera Blázquez, Sophie Valais, rédacteurs en chef adjoints
(Observatoire européen de l'audiovisuel)
Michael Botein, The Media Center at the New York Law School
(USA) • Silvia Grundmann, 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
Hofstötter, DG Connect de la Commission européenne,
Bruxelles (Belgique) • Tarlach McGonagle, Institut du droit de
l'information (IViR) de l'université d'Amsterdam (Pays-Bas) •
Andrei Richter, expert des médias (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

Traductions :

Snezana Jacevski, Observatoire européen de l'audiovisuel
(coordination) • Michael Finn • Katherine Parsons • Marco
Polo Sarl • France Courreges • Sonja Schmidt • Erwin Rohwer

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

Montage web :

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

ISSN 2078-614X

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

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Diamant Salihu et autres c. Suède

La Cour européenne des droits de l'homme a récemment conclu que des journalistes qui, dans le cadre de leur collecte d'information, commettent des infractions mineures ne peuvent invoquer la protection rigoureuse de leurs droits à la liberté d'expression et d'information, tels que consacrés par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Des journalistes du quotidien suédois Expressen avaient entrepris de démontrer la facilité avec laquelle il était possible de se procurer illégalement des armes à feu et, pour ce faire, avaient fait l'acquisition d'un revolver. Les juridictions suédoises avaient estimé que le rédacteur en chef et les journalistes concernés ne pouvaient se voir exonérer de leur responsabilité pénale, dans la mesure où ils avaient sciemment enfreint la législation suédoise relative aux armes à feu. La Cour européenne des droits de l'homme a confirmé dans une décision prise à l'unanimité que les journalistes en question devaient faire l'objet d'une condamnation pénale. Elle a par ailleurs conclu que le recours dont elle a été saisie pour violation alléguée du droit garanti par l'article 10 de la Convention aux journalistes à collecter des informations était manifestement infondé.

En 2010, une série de fusillades s'était produite dans le sud de la Suède ; elles avaient donné lieu à un vif débat public et à des appels en faveur d'un contrôle plus strict des armes à feu. M. Thomas Mattsson, Andreas Johansson et Diamant Salihu, respectivement rédacteur en chef, responsable des informations et journaliste du quotidien tabloïd suédois Expressen, avaient dans ce contexte décidé de réaliser un reportage d'actualités sur la facilité d'acquérir illégalement des armes à feu. Ils étaient alors parvenus avec succès à entrer en contact avec plusieurs personnes qui affirmaient être en mesure de leur procurer une arme. M. Salihu, en présence d'un photographe de l'Expressen et en liaison téléphonique mobile avec M. Johansson pour des raisons de sécurité, avait ainsi fait l'acquisition d'un revolver. Une fois rentrés dans leur hôtel, ils avaient appelé la police et photographié l'arme acquise, avant de la placer dans le coffre-fort de leur chambre d'hôtel, jusqu'à ce que la police vienne la saisir une demi-heure plus tard. L'Expressen avait dès le lendemain publié un article dans lequel ces événements étaient relatés et accompagnés d'une photographie de l'arme à feu et d'une description du contact ayant permis d'en faire l'acquisition.

Peu de temps après, le ministère public décida de porter plainte contre les journalistes, qui furent tous les trois condamnés pour incitation à commettre une infraction en matière d'armes à feu. Le tribunal d'instance, et plus tard la Cour d'appel, avaient conclu que les journalistes avaient clairement manifesté l'intention de commettre des actes répréhensibles et qu'ils ne pouvaient en l'espèce invoquer la protection de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les journalistes n'avaient pas été poursuivis pour avoir publié un article, mais pour les actions qu'ils avaient entreprises avant cette publication. Tout laissait par ailleurs penser que les agissements des journalistes comportaient une prise de risque préméditée afin de créer une actualité à sensation, alors qu'ils n'avaient nul besoin de finaliser l'achat du revolver et de le transporter ensuite jusqu'à leur hôtel pour remplir leur mission journalistique. Leur objectif premier, à savoir réaliser un reportage d'investigation sur la facilité d'acquérir illégalement des armes à feu en Suède, avait été rempli dès lors que M. Salihu avait obtenu la proposition d'achat de l'arme en question.

La Cour suprême avait confirmé la condamnation des journalistes ; elle avait par ailleurs annulé les peines avec sursis et augmenté les amendes pénales infligées de 30 à 80 jours-amendes, lesquelles s'élevaient ainsi à un total de près de 8 400 EUR pour M. Mattsson, 5 700 EUR pour M. Johansson et 4 400 EUR pour M. Salihu. La Cour suprême avait souligné l'importance que revêt pour la société le contrôle du maniement des armes, tout en faisant observer que l'acquisition du revolver poursuivait un objectif journalistique. Elle avait toutefois estimé qu'il existait d'autres moyens d'illustrer la facilité avec laquelle il était possible d'acquérir des armes à feu et que l'intérêt journalistique invoqué ne suffisait pas à justifier le fait que l'achat du revolver ait été finalisé. En ce qui concerne la proportionnalité de la peine infligée, la Cour suprême avait précisé que la condamnation ne portait pas sur la publication de l'article lui-même et que les sanctions prononcées avaient été moins lourdes que celles habituellement prévues pour ce type d'infraction, compte tenu du contexte journalistique et des précautions prises par les journalistes après l'obtention du revolver. Les journalistes de l'Expressen avaient alors déposé une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme, en affirmant que leur condamnation était illégale et constitutive d'une violation de l'article 7 de la Convention et qu'elle portait atteinte à leurs droits en qualité de journalistes consacrés par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans sa décision du 10 mai 2016, la Cour européenne des droits de l'homme a rejeté la double plainte dont elle avait été saisie. S'agissant de la violation alléguée de l'article 10 de la Convention, la Cour estime que les peines infligées aux journalistes étaient parfaitement légales et poursuivaient les buts légitimes de protection de la sécurité publique et de prévention de la criminalité et de toute forme de troubles à l'ordre public. Pour ce qui est de la question de déterminer

si cette ingérence était « nécessaire dans une société démocratique », la Cour mentionne les principes fondamentaux en la matière développés dans un certain nombre de ses arrêts de Grande Chambre, comme l'arrêt *Stoll c. Suisse* (voir IRIS 2008-3/2) et, plus récemment, l'arrêt *Bédat c. Suisse* (voir IRIS 2016-5/1). La Cour évoque par ailleurs son arrêt de Grande Chambre rendu dans l'affaire *Pentikäinen c. Finlande* (voir IRIS 2016-1/ 2) et réaffirme que « malgré l'importance du rôle que jouent les médias dans une société démocratique, les journalistes ne sauraient être exemptés par principe de leur obligation de se soumettre au droit pénal du fait qu'ils sont journalistes; l'article 10 leur donne déjà des moyens de défense considérables. En d'autres termes, un journaliste auteur d'une infraction ne peut se prévaloir d'une immunité pénale exclusive - dont ne bénéficient pas les autres personnes qui exercent leur droit à la liberté d'expression - du seul fait que l'infraction en question a été commise dans l'exercice de ses fonctions journalistiques ».

En ce qui concerne les faits, la Cour souscrit aux principaux arguments développés par les juridictions internes : les journalistes ont volontairement enfreint le droit pénal ordinaire, ils auraient pu illustrer par d'autres moyens la facilité avec laquelle il était possible d'acquérir des armes feu et l'intérêt journalistique qu'ils invoquaient ne suffisait pas à justifier le fait que l'achat du revolver ait été finalisé. La Cour européenne des droits de l'homme observe en outre que la question de la violation des droits des requérants consacrés par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme avait déjà été examinée, y compris au cours des audiences, par les trois juridictions nationales. Elles avaient en effet souligné l'importance du rôle des journalistes dans la société et procédé à une évaluation équilibrée de l'ensemble des intérêts en jeu. Compte tenu de la marge d'appréciation dont dispose l'Etat en la matière et en se fondant explicitement sur le principe de subsidiarité, la Cour estime que les juridictions internes ont invoqué des motifs pertinents et suffisants aux fins de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et qu'elles sont parvenues à trouver un juste équilibre entre les intérêts contraires en jeu. La Cour conclut par conséquent qu'il revient aux juridictions nationales d'apprécier si l'ingérence litigieuse était « nécessaire dans une société démocratique ». La requête introduite est ainsi jugée manifestement infondée et par voie de conséquence irrecevable.

• *Decision by the European Court of Human Rights, Third section, case of Diamant Salihu and others v. Sweden, Application no. 33628/15 of 10 May 2016* (Décision de la Cour européenne des droits de l'homme, troisième section, affaire *Diamant Salihu et autres c. Suède*, requête n° 33628/15 du 10 mai 2016)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18098>

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)

UNION EUROPÉENNE

Commission européenne : Les aides accordées aux radiodiffuseurs privés sont contraires aux dispositions de l'Union européenne en matière d'aides d'Etat

Le 5 août 2016, la Commission européenne a conclu que le régime espagnol visant à accorder une compensation aux radiodiffuseurs privés terrestres qui émettent simultanément en analogique et en numérique pendant la numérisation du signal de télévision terrestre est contraire aux dispositions de l'Union européenne en matière d'aides d'Etat (pour des décisions sur le même sujet, voir IRIS 2014-10/2 et IRIS 2013-7/5). Toutefois, dans la mesure où aucune aide n'a encore été accordée, aucune récupération n'a été ordonnée.

Cette décision découle d'une notification de l'Espagne en 2011 qui envisageait d'accorder aux radiodiffuseurs privés une compensation pour certains des coûts supplémentaires occasionnés par le passage de la radiodiffusion analogique au numérique. L'Espagne avait notamment imposé une obligation de « diffusion simultanée » aux radiodiffuseurs, lesquels étaient ainsi contraints d'émettre des signaux à la fois analogiques et numériques pendant la période de transition vers la radiodiffusion numérique afin d'éviter toute interruption de service pour les téléspectateurs. Le régime espagnol envisageait alors de compenser les frais engagés par les radiodiffuseurs privés pour se conformer à l'obligation de diffusion simultanée qui leur était faite. La Commission a cependant ouvert en 2012 une enquête approfondie sur ce régime.

La Commission a tout d'abord observé dans sa décision que, conformément aux dispositions de l'Union européenne applicables aux aides d'Etat, les Etats membres sont autorisés « à soutenir la réattribution du spectre radioélectrique et à en atténuer les effets sur les opérateurs. De plus, « ils peuvent notamment accorder des compensations pour les coûts que les

opérateurs, dans le cas d'une défaillance avérée du marché, n'étaient pas censés supporter eux-mêmes si le passage au numérique n'était pas nécessaire. Pour éviter des distorsions indues de la concurrence, de telles mesures doivent être nécessaires pour atteindre l'objectif fixé. L'aide octroyée doit être proportionnée aux objectifs et la mesure doit être neutre d'un point de vue technologique ». La Cour de justice a confirmé le principe de la neutralité technologique dans l'affaire Mediaset T-177/07 (voir IRIS 2011-8/4).

La Commission a toutefois observé que « l'aide espagnole visant à soutenir le passage de la télédiffusion analogique à la télédiffusion numérique ne s'adressait qu'aux télédiffuseurs numériques terrestres (TNT) au détriment des autres plateformes, telles que le satellite, le câble ou l'IPTV (télévision par internet) ». Elle a donc jugé que « [l]'Espagne n'a pas démontré en quoi le principe de neutralité technologique ne se justifiait pas en l'espèce. Toute exception à ce principe aurait dû être dûment motivée à l'aide, par exemple, d'une étude indépendante préalable, combinée à une consultation du marché, qui aurait démontré que la plateforme TNT était plus efficace que les autres plateformes ». La Commission a par conséquent conclu que cette mesure favorisait de manière sélective les télédiffuseurs et opérateurs de plateformes terrestres au détriment des télédiffuseurs et opérateurs représentant d'autres plateformes et qu'elle faussait donc la concurrence au sein du marché unique.

• Commission européenne, « Aides d'Etat : la Commission conclut que l'aide espagnole aux télédiffuseurs privés est contraire aux règles de l'UE », 5 août 2016

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18118>

DE EN FR

• *European Commission, Compensation of costs for the liberation of the first digital dividend in Spain, SA.32619, 5 August 2016* (Commission européenne, Compensation des coûts de la libération du premier dividende numérique en Espagne, SA.32619, 5 août 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18100>

EN

Ronan Ó Fathaigh

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

NATIONAL

BA-Bosnie-Herzégovine

L'audiovisuel public se voit priver des recettes tirées de la redevance audiovisuelle

Le 19 juillet 2016, l'Assemblée parlementaire de la Chambre des représentants n'est pas parvenue à adopter un projet de loi portant modification de la loi relative au système de la radiodiffusion de service public, qui envisageait la perception de la redevance au-

diovisuelle par l'intermédiaire des factures d'électricité.

La Bosnie-Herzégovine se subdivise en deux unités fédérales (entités) - la Republika Srpska et la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Les Bosniaques, les Serbes et les Croates sont les trois groupes ethniques constitutifs du pays et représentent près de 96 % de la population. Il est donc nécessaire pour toute adoption d'un texte de loi que les représentants des trois groupes ethniques qui siègent à l'Assemblée parlementaire de la Chambre des représentants votent en sa faveur. Par conséquent, l'adoption d'une législation suppose l'obtention d'un consensus national.

Le système de la radiodiffusion de service public compte trois radiodiffuseurs télévisuels, à savoir Radio-Télévision de la Republika Srpska (RTRS) et Radio-Télévision de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (RTV FBH), ainsi que le radiodiffuseur public Radio-Télévision de Bosnie-Herzégovine (BHRT). Les institutions politiques croates préconisent une refonte complète de BHRT en trois chaînes ethniques distinctes, à savoir une chaîne bosniaque, une serbe et une croate. Les spécialistes du secteur des médias considèrent toutefois que, d'un point de vue aussi bien politique qu'organisationnel, ce choix compliquerait davantage encore le système déjà relativement complexe de la radiodiffusion en Bosnie-Herzégovine. Les politiciens croates soulignent quant à eux depuis plusieurs années que le radiodiffuseur de service public ne reflète pas les intérêts politiques et culturels des Croates.

La redevance audiovisuelle obligatoire était jusqu'à présent collectée par l'intermédiaire des factures de téléphonie fixe des opérateurs télécoms. Cependant, le nombre de citoyens qui résilient leur ligne téléphonique fixe augmente de jour en jour, dans la mesure où cette technologie de communication devient de plus en plus obsolète. Les données fournies par le Conseil de l'audiovisuel de service public révèlent en effet que les recettes de la radiodiffusion publique ont diminué de près de moitié au cours de ces deux dernières années.

Une loi portant modification de la loi relative au système de radiodiffusion publique a par conséquent été proposée. Elle prévoyait que la collecte de la redevance audiovisuelle s'effectuerait par l'intermédiaire des factures d'électricité et non plus des factures de téléphonie fixe des opérateurs de télécommunications. Ce nouveau texte, élaboré par les représentants des deux partis bosniaques au pouvoir, à savoir le Parti pour l'action démocratique (Stranka demokratske akcije - SDA) et l'Union pour un meilleur futur de la Bosnie-Herzégovine (Hrvatska demokratska zajednica Bosne i Hercegovine - SBB BiH), prévoit que les recettes tirées de la redevance audiovisuelle soient réparties de la manière suivante : 40 % pour BHRT, 30 % à RTRS et 30 % à RTV. Le précédent modèle prévoyait quant à lui que 50 % de la redevance audiovisuelle revenait à BHRT et 25 % au ra-

diodiffuseur de chacune des deux entités. Les représentants du parti politique dominant serbe, l'Alliance des sociaux-démocrates indépendants (Савез независних социјалдемократа - SNSD), se sont opposés à cette solution et préconisaient que les recettes perçues soient équitablement réparties entre les trois radiodiffuseurs, dans la mesure où ils estiment que la télévision d'Etat n'est pas plus importante que les autres radiodiffuseurs publics de la fédération. Les délégués des partis politiques croates se sont également opposés au texte et soutiennent une refonte complète du système de radiodiffusion sur la base de solutions partielles. L'Assemblée parlementaire n'a pas adopté le projet de loi.

A l'occasion de la session suivante, qui s'est tenue le 1er août 2016, le parti d'opposition Parti social-démocrate de Bosnie-Herzégovine (Socijaldemokratska partija Bosne i Hercegovine - SDP) a proposé de maintenir pendant une période de six mois encore l'ancien modèle de collecte de la redevance audiovisuelle, à savoir par l'intermédiaire des opérateurs de télécommunications. Cette proposition n'a toutefois pas obtenu le soutien de la majorité de l'Assemblée parlementaire de la Chambre des représentants.

Le débat sur la radiodiffusion de service public reprendra après la pause estivale du Parlement. Dans les faits, les radiodiffuseurs publics se trouvent privés de leur plus importante source de financement; cette situation risque de perturber ou d'interrompre leurs activités et de les entraîner vers la faillite. Le directeur général du radiodiffuseur public BHRT a ainsi déclaré aux journalistes que le sort de l'audiovisuel public était incertain : « il existe un véritable risque que nous devenions le seul pays en Europe à être dépourvu de toute forme de radiodiffusion de service public ».

• *Okončana 33. sjednica Predstavničkog doma 19.07.2016* (De plus amples informations sur la session parlementaire du 19 juillet 2016) <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18125> **BS**

• *Okončana 34. sjednica Predstavničkog doma 01.08.2016* (De plus amples informations sur la session parlementaire du 1er août 2016) <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18126> **BS**

Radenko Udovičić

Directeur de l'Institut Media Plan, Sarajevo

BG-Bulgarie

Modification des dispositions relatives au choix des directeurs généraux de RNB et de TNB

Le 20 mai 2016, immédiatement après l'élection du directeur général de Radio nationale bulgare (RNB) du

17 mai 2016, les députés de l'ensemble des groupes parlementaires ont présenté un projet de loi visant à modifier et à compléter la loi relative à la radio et à la télévision (LRT). En vertu de ce texte, le directeur général de RBN et le directeur général de Télévision nationale bulgare (TNB) continuent à exercer leurs fonctions après expiration de leurs mandats respectifs jusqu'à ce que les nouveaux directeurs généraux prennent leurs fonctions.

Le 2 juin 2016, le texte a été adopté en première et seconde lecture dans une seule et même séance plénière, créant ainsi un précédent dans la pratique législative de l'Assemblée nationale. Cette modification a été adoptée en première lecture sans aucun débat, par 103 voix « pour » et 12 absentions; puis en deuxième lecture par 88 voix « pour », trois « contre » et « 30 » absentions. La modification a été publiée au Journal officiel n° 46 du 17 juin 2016 et est entrée en vigueur le 20 juin 2016.

Cette norme est tirée d'un article de la loi relative à la radio et à la télévision, selon lequel les membres du Conseil des médias électroniques (CEM) continuent à exercer leurs fonctions jusqu'à ce que les représentants du Parlement et le président qui doivent les remplacer prennent leurs fonctions (article 29, alinéa 3 de la LRT). Le CEM élit et révoque les directeurs généraux des médias de service public en Bulgarie (article 32, alinéa 1, point 2 de la LRT). Le texte ne précise toutefois pas les modalités de l'élection, à savoir par concours ou par choix des membres de l'instance de contrôle. Dans les faits, la procédure par concours s'est imposée au fil des années. Le principal objectif du projet de loi consiste à permettre d'un point de vue juridique à l'organe de régulation de recourir exclusivement à la procédure d'élection par voie de concours, de manière à éviter toute interruption de gestion de TNB et de RNB si le mandat de trois ans vient à expirer au cours de la procédure de concours.

Les mandats des directeurs généraux de RNB et de TNB ont respectivement une durée de trois ans (article 66, alinéa 2 de la LRT). Les directeurs généraux de RNB et de TNB peuvent être élus à la même fonction pour une durée maximale de deux mandats consécutifs de trois ans (article 66, alinéa 3, de la LRT). Le deuxième mandat du directeur général de la TNB a expiré le 1er août 2016.

Le CEM a initié une procédure de modification du règlement relatif à l'élection des directeurs généraux de RNB et de TNB. L'amendement proposé ne prévoit aucune procédure par voie de concours.

• Законът за радиото и телевизията е достъпен на адрес (Loi relative à la radio et à la télévision) <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=16008> **BG**

• Стенограма от пленарното заседание на Народното събрание е достъпна на адрес (Rapport sténographié de la session plénière de l'Assemblée nationale) <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18093> **BG**

Rayna Nikolova

Nouvelle université bulgare de Sofia

Rapport sur la vérification des informations à caractère personnel diffusées lors de programmes radiodiffusés

Le 21 juin 2016, le Conseil des médias électroniques (CEM) a rendu un rapport sur un incident qui concernait une jeune femme membre de l'équipe nationale de gymnastique rythmique, qui avait fait une chute de son appartement situé au 6ème étage. Sans aucune confirmation de la part des autorités, les médias ont déclaré qu'il s'agissait d'une tentative de suicide et ont abondamment diffusé cette information.

Le rapport du CEM visait à déterminer si les exigences prévues par la loi relative à la radio et à la télévision (LTR) en matière de vie privée ont été respectées lors de la diffusion de l'affaire dans les médias, s'il existe ou non un risque de victimisation secondaire, si les normes éthiques journalistiques ont été respectées ou si les médias ont enfreint leur déontologie en dramatisant une tragédie personnelle. La vérification effectuée par le CME portait sur les programmes d'actualités du 14 juin 2016 et sur les journaux télévisés diffusés dans la matinée du 15 juin 2016. Ses conclusions sont les suivantes :

1. bTV et Nova TV, deux radiodiffuseurs télévisuels nationaux privés, ont effectivement surmédiatisé l'affaire. L'insistance avec laquelle ils se sont concentrés sur ce drame personnel, les multiples rediffusions de séquences de l'hôpital et de la zone de l'incident et l'utilisation de l'intégralité de la programmation matinale des actualités du 15 juin 2016 par les deux chaînes pour couvrir le sujet, s'apparentaient à des reportages à sensation. Ces médias ont par conséquent outrepassé les limites du journalisme professionnel normal.

2. Le contenu radiodiffusé ne va pas dans le sens de l'intérêt général; il lui est même contraire puisqu'il fait en sorte d'attiser la curiosité des téléspectateurs et leur donne envie d'obtenir davantage de précisions sur cette histoire. Les informations ayant trait à ce tragique incident ont ainsi pris le dessus sur le reste de l'actualité et les programmes d'actualités sportives (BNT 1, bTV et NOVA TV) et ont occupé une grande partie, voire la majorité, du temps d'antenne des programmes d'actualités du matin (bTV et NOVA TV en ont fait leur sujet principal).

3. bTV et NOVA TV ont diffusé des précisions sur l'incident et sur la personnalité de la jeune fille, qui peuvent être considérées comme des aspects de sa vie familiale et de son état de santé. Sur ce point, la vérification du CME a révélé des violations de l'article 16, alinéa 1, de la LTR, lequel précise que les fournisseurs de services de médias ne sont pas autorisés à réaliser ou à diffuser des émissions qui comportent des informations relatives à la vie privée d'une personne sans son consentement. Indépendamment du

fait que les intervenants sur le plateau ou par téléphone aient révélé cette information, ils avaient été amenés à répondre dans un sens précis voulu par les journalistes qui les interrogeaient.

Le radiodiffuseur de service public BNT1 a en revanche diffusé l'information relative à la jeune femme membre de l'équipe nationale de gymnastique rythmique dans ses journaux télévisés et dans ses programmes d'actualités du matin, tout en veillant à éviter autant que possible d'évoquer sa vie privée et celle de ses proches. Les émissions de radio du radiodiffuseur de service public HORIZONT, de DARIK RADIO et de RADIO FOCUS ont rendu compte de l'incident au cours de leur flash d'informations sans donner davantage de précisions d'ordre privé.

4. L'ingérence dans la vie privée de la jeune femme, ainsi que les spéculations au sujet de cet incident, sont contraires à l'éthique journalistique. Les contenus ainsi diffusés par les médias sont par ailleurs susceptibles de donner lieu à une victimisation secondaire des proches de la jeune femme. Les exigences précitées du Code de déontologie journalistique n'ont effectivement pas été respectées.

• ДОКЛАД - Относно наблюдение на Съвета за електронни медии върху отделни предавания за наличие на информация, свързана с личния живот и личната неприкосновеност, при отразяване на инцидента със състезателката по художествена гимнастика Цветелина Стоянова (Rapport du CEM, 21 juin 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18094>

BG

Rayna Nikolova

Nouvelle université bulgare de Sofia

CH-Suisse

Rapport du Conseil fédéral sur les médias électroniques de service public

Le 17 juin 2016, le Conseil fédéral a publié un rapport très attendu sur les médias électroniques de service public. Ce rapport sera discuté cet automne au Parlement fédéral dans le cadre d'un débat qui s'inscrit dans un climat politique particulièrement tendu. La Société suisse de radiodiffusion et télévision (SSR) fait en effet l'objet de vives critiques concernant son financement et sa mission en tant que diffuseur de service public.

Le rapport analyse tout d'abord l'évolution du service public audiovisuel ainsi que l'offre et la consommation des médias électroniques en Suisse. Il présente également le cadre technologique, économique, légal et financier dans lequel évoluent la SSR et les diffuseurs radio/tv privés. Le Conseil fédéral constate en particulier que le service public est confronté à d'importants défis et à une profonde mutation en raison de

la numérisation et du changement structurel qui affectent les médias. Par ailleurs, le marché suisse est trop exigu pour permettre, grâce aux seuls revenus publicitaires, de financer la production d'émissions télévisées et de remplir les exigences d'un service public de qualité. Par conséquent, le Conseil fédéral est d'avis qu'une redevance demeure indispensable pour préserver l'indépendance économique et politique du service public en Suisse.

La SSR encaisse actuellement la majeure partie du produit de la redevance. Les diffuseurs privés en reçoivent une part comprise entre 4% et 6%. Selon le Conseil fédéral, il est essentiel que la SSR revête une certaine taille pour que la Suisse bénéficie d'une offre audiovisuelle de qualité, capable de concurrencer les chaînes étrangères. En effet, même si les programmes de la SSR sont appréciés du public, la part de marché des émissions diffusées par les chaînes de télévision étrangères dépasse 60%. En outre, de nombreuses chaînes étrangères diffusent des fenêtres publicitaires suisses, lesquelles absorbent 40% des recettes commerciales en télévision.

Le rapport présente ensuite les orientations futures que le Conseil fédéral entend donner au service public audiovisuel. Il est d'avis que la Suisse, pays plurilingue, socialement et culturellement hétérogène, ne peut se passer d'un service public financé par une redevance. Des médias électroniques performants sont en effet essentiels pour encourager la compréhension, la cohésion et les échanges entre les régions linguistiques et les différentes communautés du pays. Le Conseil fédéral estime par ailleurs que le modèle actuel, avec une grande entreprise nationale (SSR) et des diffuseurs privés régionaux, sera le plus à même de répondre aux exigences futures d'un service public de qualité. Selon le rapport, les avantages de ce système l'emportent sur les inconvénients économiques d'une distorsion du marché due à la présence d'un grand diffuseur national. Le Conseil fédéral préconise également le maintien d'un modèle de financement mixte, combinant redevance et publicité commerciale. Ce système profite à la SSR (financée à 70% par la redevance) et aux diffuseurs privés titulaires d'une concession. Malgré des exigences renforcées, le rapport exclut cependant toute augmentation du budget de la SSR.

Le Conseil fédéral estime néanmoins que ce modèle doit être adapté au monde numérique. En particulier, il souhaite que la SSR atteigne davantage les jeunes audiences, lesquelles délaisent les médias traditionnels au profit des offres proposées sur Internet. C'est un défi majeur pour le service public, qui a vocation à s'adresser à l'ensemble de la population et doit être présent là où le public se trouve. La SSR devra donc proposer des offres qui correspondent aux jeunes générations en termes de contenus et de modes de consommation. Le Conseil fédéral souhaite par ailleurs que la SSR consacre au moins la moitié du produit de la redevance à l'information; une information indépendante et de qualité est essentielle pour le

bon fonctionnement d'un Etat de droit démocratique, car elle garantit la libre formation de l'opinion et de la volonté populaire. A cet égard, le Conseil fédéral est d'avis que la SSR joue un rôle primordial dans l'exécution du mandat de service public, notamment parce qu'elle reflète les particularités de la Suisse.

Selon le rapport, la culture et le sport devront rester des activités centrales de la SSR. En revanche, le Conseil fédéral estime que la SSR doit revoir ses pratiques en matière d'achat de formats et de séries étrangères afin de distinguer davantage ses émissions des offres proposées par les diffuseurs privés. Une telle différenciation est en effet un important facteur d'acceptation et de légitimation du service public.

A terme, le Conseil fédéral entend faire évoluer l'actuelle loi sur la radio et la télévision vers une législation sur les médias électroniques. Selon le rapport, une réglementation indépendante des vecteurs de diffusion est en effet indispensable pour intégrer pleinement les offres en ligne dans le service public audiovisuel.

• Rapport d'analyse de la définition et des prestations du service public de la SSR compte tenu de la position et de la fonction des médias électroniques privés

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18131>

DE FR

Patrice Aubry

RTS Radio Télévision Suisse, Genève

CY-Chypre

Les radiodiffuseurs télévisuels continueront à exercer leurs activités au moyen d'une licence temporaire pour une année supplémentaire

Cinq ans après le passage à la radiodiffusion numérique, le 1er juillet 2011, les opérateurs continueront jusqu'en juin 2017 à transmettre leurs programmes au moyen de licences temporaires, comme le prévoit la loi n° 77(I)/2016 portant modification de la loi n° 7(I) de 1998 relative aux organismes de radio et de télévision, publiée au Journal officiel le 1er juillet 2016.

Cette loi modifie en effet l'article 56 de la loi n°7(I) de 1998 en prolongeant d'une année supplémentaire la validité des licences télévisuelles de l'ensemble des fournisseurs de services en activité. En remplacement des licences existantes pour la transmission analogique, des licences temporaires pour la transmission numérique, valables jusqu'au 30 juin 2012, avaient été délivrées. Afin de répondre aux exigences du nouvel environnement et de permettre la délivrance de licences permanentes, des modifications de

la loi n° 7(I) de 2015 sont à l'étude ; jusqu'à présent, les licences temporaires ont été renouvelées chaque année (voir IRIS 2015-9/7). Leur validité est ainsi prolongée jusqu'au 30 juin 2017.

Cette même loi de modification prolonge également d'une année la validité des licences temporaires des entreprises publiques, même lorsque ces dernières ne satisfont pas pleinement à l'ensemble des exigences fixées par la loi. C'est le cas de l'Autorité chypriote des télécommunications (321301307'367 Τηλεπικοινωνιών Κύπρου - CYTA), une organisation semi-gouvernementale qui exploite des services IPTV. Son capital et sa structure, en qualité de personne morale de droit public, s'écarte du modèle prévu par la législation, qui exige notamment la dispersion des parts du capital et plafonne la part des actionnaires à 25 %. Après avoir évolué dans un environnement analogique non réglementé pour les fournisseurs en ligne, CYTA a bénéficié d'une disposition spéciale, votée en 2011, qui lui permet d'exercer ses activités dans un environnement numérique.

Une autre disposition de la loi de modification permet à l'Autorité chypriote de la radio et de la télévision de délivrer aux nouveaux demandeurs des licences temporaires dont la validité est identique à celle mentionnée plus haut.

Grâce à cette même loi de modification, l'article 4 de la loi n°7(I) de 1998, qui réglemente la nomination et le statut du président, la nomination du vice-président et des membres de l'Autorité chypriote de la radio et de la télévision, a été modifié (voir IRIS IRIS 2016-8/8).

Un projet de loi visant à apporter d'importantes modifications à la loi n°7(I) de 1998 afin de permettre la délivrance de licences permanentes a été soumis à la Chambre des représentants (voir IRIS 2013-10/13). Le Gouvernement a ensuite retiré le projet de loi pour examen complémentaire et d'importantes modifications de la loi sont toujours à l'étude.

• Αριθμός 77(331) του 2016 ΝΟΜΟΣ ΠΟΥ ΤΡΟΠΟΠΟΙΕΙ ΤΟΥΣ ΠΕΡΙ ΡΑΔΙΟΦΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΤΗΛΕΟΠΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΙΣΜΩΝ ΝΟΜΟΥΣ ΤΟΥ 1998 ΕΩΣ (321341. 2) ΤΟΥ 2015 (Loi n° 77(I) de 2016 portant modification de la loi n° 7(I) de 1998 relative aux organismes de radio et de télévision)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18095>

EL

Christophoros Christophorou

Analyste politique et expert dans les domaines des médias et des élections

Nomination d'un nouveau conseil d'administration de l'Autorité chypriote de la radio et de la télévision

Le 13 juillet 2016, le Conseil des ministres a nommé un nouveau conseil d'administration de l'Autorité chypriote de la radio et de la télévision à la suite de

l'expiration à la mi-juin 2016 du mandat du précédent conseil d'administration. Le nouveau président, ancien procureur et ministre de la Justice et de l'ordre public, avait déjà occupé cette fonction. Son mandat avait débuté en 1998, à savoir l'année de la création de l'Autorité par la législation, et s'était achevé en 2004. Le mandat de l'un des membres du précédent conseil d'administration a été renouvelé.

Les nominations se sont déroulées conformément aux récentes modifications apportées à la loi n° 7(I) de 1998 relative aux organismes de radio et de télévision, lesquelles concernent aussi bien la procédure de nomination que le statut du président. L'article 4 de la loi, qui portait sur la nomination du conseil d'administration de l'Autorité, a été modifié par la loi n° 77 (I) de 2016, comme suit :

« Bien que le Conseil des ministres demeure l'organe de nomination, la nomination du président et de son vice-président s'effectue sur proposition du Président de la République au Conseil des ministres. Dans le système présidentiel chypriote, le Président de la République nomme les « agents indépendants », à savoir le procureur général, le commissaire général aux comptes et d'autres hauts responsables, alors que le Conseil des ministres nomme les conseils d'administration des entreprises publiques conformément à l'article 54 de la Constitution ».

Le statut du Président, qui depuis 2011 exerçait la fonction de « président exécutif » à temps plein, revient à sa forme initiale. Le président assure désormais la présidence des réunions et des délibérations de l'Autorité sans statut exécutif. Le directeur de l'Autorité reste par conséquent son seul agent exécutif.

Le conseil d'administration de l'Autorité se compose à l'heure actuelle de trois juristes (dont le président), deux professionnels de la communication, un expert-comptable agréé et un ingénieur électricien.

Le nouveau conseil d'administration devrait notamment finaliser les principales modifications apportées aux aspects essentiels de la législation et se consacrer à la délivrance de licences d'exploitation permanentes de l'environnement numérique créées en juillet 2011.

• Αριθμός 77(331) του 2016 ΝΟΜΟΣ ΠΟΥ ΤΡΟΠΟΠΟΙΕΙ ΤΟΥΣ ΠΕΡΙ ΡΑΔΙΟΦΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΤΗΛΕΟΠΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΙΣΜΩΝ ΝΟΜΟΥΣ ΤΟΥ 1998 ΕΩΣ (321341. 2) ΤΟΥ 2015 (Loi n° 77(I) de 2016 portant modification de la loi n° 7(I) de 1998 relative aux organismes de radio et de télévision)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18095>

EL

Christophoros Christophorou

Analyste politique et expert dans les domaines des médias et des élections

CZ-République Tchèque

Approbation par le Gouvernement de la transition vers la norme DVB-T2

Le 20 juillet 2016, le Gouvernement tchèque a approuvé la stratégie de transition complète de la télévision numérique terrestre vers la nouvelle norme de diffusion DVB-T2.

Cette stratégie prévoit que le processus de transition vers la DVB-T2 sera lancé à l'automne 2016 et qu'il s'accompagnera d'une campagne d'information. Le 1er février 2021, tous les réseaux DVB-T existants cesseront d'émettre de manière synchrone. Conformément à la stratégie du Gouvernement, une évaluation de l'achèvement de la transition vers la norme DVB-T2 devra être soumise chaque année le 31 janvier. La première évaluation sera ainsi soumise au plus tard le 31 janvier 2017. L'évaluation du 31 janvier 2020 devra comporter des informations sur la couverture de la population, afin que le Gouvernement puisse envisager de prolonger la date butoir de la transition vers la norme DVB-T2. Les délais proposés doivent prendre en compte d'un point de vue social les dépenses des ménages.

L'Association des opérateurs de réseaux mobiles (APMS) s'est félicitée de l'adoption de la stratégie, qui permettra l'utilisation de la bande de fréquences 700 MHz pour les services de données mobiles à haut-débit. La bande 700 MHz devrait être partiellement récupérée en 2020 par les opérateurs mobiles locaux pour les réseaux mobiles LTE. La télévision télévisuelle numérique terrestre s'avère être en République tchèque le seul moyen d'accéder gratuitement à la radiodiffusion télévisuelle. Elle constitue en outre la plus importante plateforme de radiodiffusion télévisuelle de la République tchèque, est utilisée par plus de 60 % des foyers et représente la seule source de programmes télévisuels pour 40 % des foyers de l'ensemble du pays.

Une fois que les objectifs de développement seront atteints et que la transition vers la norme de diffusion DVB-T2 sera parachevée, six réseaux nationaux DVB-T2 assureront la radiodiffusion numérique terrestre en République tchèque.

• *Usnesení vlády České republiky ze dne 20. července 2016 č. 648 o Strategii rozvoje zemského digitálního televizního vysílání* (Résolution n° 648 prise le 20 juillet 2016 par le Gouvernement tchèque au sujet de la stratégie de développement de la radiodiffusion de la télévision numérique terrestre)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18127>

CS

Jan Fučík
Česká televize, Prague

DE-Allemagne

Le BVerwG estime que Sport1 a enfreint l'interdiction de publicité clandestine

Le Bundesverwaltungsgericht (Cour fédérale administrative - BVerwG) a estimé, dans un arrêt rendu le 22 juin 2016, que l'infraction de violation de l'interdiction de publicité clandestine était constituée dès lors qu'un radiodiffuseur omettait d'avertir de la présence de publicité dans une émission diffusée sur ses ondes, sans que l'objet de l'émission ne justifie l'apparition de ladite publicité (no 6 C 9.15).

La demanderesse, qui distribue la chaîne télévisée Sport1, y a diffusé l'émission *Learn From the Pros*, initialement produite pour le marché américain, dans laquelle des joueurs de poker professionnels dispensent des conseils. La demanderesse avait acquis les droits de diffusion du programme et fait doubler celui-ci en allemand. Le logo d'un service de poker en ligne apparaissait pendant la majeure partie de l'émission, celui-ci étant imprimé sur les jetons de poker, au dos des cartes à jouer, ainsi que sur des panneaux constituant le décor du studio. La Bayerische Landeszentrale für neue Medien (office bavarois des nouveaux médias - BLM) a reproché à l'émission de violer l'interdiction de publicité clandestine, à la suite de quoi le Verwaltungsgericht (tribunal administratif) de Munich a rejeté la plainte du diffuseur contre la notification émise par la BLM (jugement du 13 juin 2013, no M 17 K 11.6090). La demanderesse a interjeté appel et a été à nouveau déboutée par le Verwaltungsgerichtshof (tribunal administratif supérieur - VGH) de Munich, dans un arrêt du 9 mars 2015 (no 7 B 14.1605, voir IRIS 2015-8/11).

Le BVerwG, considérant que l'affichage du logo constituait un moyen de publicité objectivement adapté et relevait d'une intentionnalité promotionnelle, a rejeté le pourvoi de la demanderesse. Selon les juges, le fait que ce logo apparaisse à l'écran pratiquement en continu et sous de multiples formes attire l'attention des spectateurs sur le service de poker en ligne d'une façon objectivement propre à en faire la publicité. La demanderesse a en outre diffusé l'émission dans l'intention de satisfaire des objectifs promotionnels. Dès lors qu'aucun impératif, de programmation ou d'ordre éditorial, ne justifie la diffusion, cette intention peut être considérée comme établie, or elle est un élément constitutif subjectif nécessaire pour caractériser la publicité clandestine. Dans le cas d'espèce, les juges ont mis en balance, d'une part, le droit du diffuseur, découlant de l'article 5, paragraphe 1, de la Grundgesetz (Loi fondamentale - GG), à déterminer librement sa programmation éditoriale et, d'autre part, le droit des spectateurs à être protégés, grâce à l'interdiction de la publicité clandestine, contre toute

tromperie quant au contenu d'une émission. Les juges ont estimé que l'intégration de messages publicitaires ne se justifiait aucunement dans un programme proposant des conseils et astuces relatifs au poker. Le VG de Munich avait déjà établi que ces messages publicitaires étaient très fréquemment présents à l'écran. Enfin, l'apparition répétée du logo d'un service de poker en ligne est susceptible d'induire les spectateurs en erreur quant à l'objet de l'émission, en l'absence de signalétique adaptée.

• *Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (Az. : 6 C 9.15) vom 22. Juni 2016* (Arrêt du Bundesverwaltungsgericht (no 6 C 9.15) du 22 juin 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18113>

DE

Tobias Raab

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

Autorisation du tournage d'une fiction inspirée d'une prise d'otages, malgré les droits de la personnalité du preneur d'otages

Aucun obstacle juridique ne s'oppose au projet de tournage d'un film sur la prise d'otages de Gladbeck. Les droits de la personnalité du meurtrier et preneur d'otages ne sauraient empêcher la réalisation du projet. Telle est la décision qu'a rendue le Landgericht (tribunal régional - LG) d'Aix-la-Chapelle le 24 mai 2016 (no 8 O 168/16) et qui a été reprise dans les médias.

Le preneur d'otages, accompagné d'un complice, avait braqué une banque à Gladbeck en août 1988. Une cavale s'en était suivie à travers l'Allemagne et les Pays-Bas, au cours de laquelle les malfaiteurs avaient tué deux otages et un policier. Les deux hommes avaient été condamnés en 1991 par le LG d'Essen à une peine de prison à perpétuité. Les juges ont rejeté une demande d'aide juridictionnelle introduite par le meurtrier, incarcéré au centre de détention d'Aix-la-Chapelle. Celui-ci souhaitait financer une procédure visant à obtenir une ordonnance de référé, afin d'empêcher une société de production berlinoise de réaliser un film sur la prise d'otages. Les justiciables disposant de faibles ressources peuvent, certes, en vertu de l'article 114, paragraphe 1, première phrase, de la Zivilprozessordnung (Code de procédure civile - ZPO), bénéficier d'une aide juridictionnelle, mais seulement si le recours ou les poursuites envisagées présentent des chances suffisantes d'aboutir. Le LG d'Aix-la-Chapelle a jugé que tel n'était pas le cas en l'espèce. Si le film porte atteinte aux droits de la personnalité du meurtrier, ceux-ci sont secondaires par rapport à la liberté d'expression et de radiodiffusion.

Afin d'empêcher le tournage, le preneur d'otages avait adressé à la société de production berlinoise

une lettre de mise en demeure à laquelle l'entreprise n'avait toutefois pas donné suite. Selon la société de production, la prise d'otages survenue à Gladbeck en 1988 est l'une des affaires criminelles les plus spectaculaires de l'après-guerre en Allemagne et les coupables sont donc des personnalités de l'histoire contemporaine. Ils doivent en conséquence accepter qu'une adaptation filmée des événements soit réalisée, à l'instar des terroristes de la Fraction armée rouge (plus connue sous le nom de « bande à Baader »).

Le détenu a affirmé en réponse que cette version filmée relatée du point de vue des victimes risquait de compromettre sa resocialisation et de compliquer sa réinsertion, estimant qu'il y avait là une atteinte substantielle à ses droits de la personnalité. Il s'est référé à l'arrêt Lebach rendu par le Bundesverfassungsgericht (Cour constitutionnelle) en 1973 (arrêt du 5 juin 1973, no 1 BvR 536/72), qui a valeur d'arrêt de principe concernant les liens entre liberté de radiodiffusion et droits de la personnalité. Les magistrats du Bundesverfassungsgericht avaient estimé que, dès lors qu'il s'agissait de rendre compte de faits criminels, l'intérêt du public à être informé avait en général la priorité et que la liberté de radiodiffusion supplantait ainsi la protection de la personnalité du coupable. Toutefois, toujours selon l'arrêt Lebach, cette analyse n'est plus valable lorsque le fait de relater les faits compromet la resocialisation d'un condamné ; dans ce cas, les droits de la personnalité de l'intéressé, qui découlent de l'article 2, paragraphe 1, de la Grundgesetz (loi fondamentale - GG), en lien avec son article 1, paragraphe 1, prévalent.

Les juges du LG d'Aix-la-Chapelle ont estimé que tel n'était pas le cas en l'espèce, car si le projet de film touche bien aux droits de la personnalité du meurtrier, la mise en danger de sa resocialisation est secondaire et doit passer après la liberté d'expression et de radiodiffusion, la liberté de la presse et la liberté artistique. L'intéressé a indiqué qu'il souhaitait former un recours contre la décision du LG d'Aix-la-Chapelle.

• *Pressemitteilung des LG Aachen zum Urteil vom 24. Mai 2016 (Az. : 8 O 168/16)* (Communiqué de presse du tribunal régional d'Aix-la-Chapelle concernant le jugement du 24 mai 2016 (no 8 O 168/16))

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18115>

DE

Ingo Beckendorf

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

Pas d'interdiction de rediffusion pour une fiction évoquant les abus sexuels perpétrés dans une école

Un ancien élève de l'école Odenwald (Odenwaldschule) dans la Hesse, ayant subi des abus sexuels sur mineur répétés, n'a pu, y compris en sa qualité de

victime, tenter une action en interdiction contre la rediffusion, par la chaîne WDR et une société de production, de la fiction *Die Auserwählten* relatant les cas de viols survenus au sein de l'école. Ainsi en a décidé le Landgericht (tribunal régional - LG) de Hambourg dans son jugement du 3 juin 2016 (no 324 O 78/15).

L'école Odenwald s'est retrouvée sur le devant de la scène à la fin des années 1990, lorsque le grand public a appris qu'elle avait été pendant des décennies le théâtre d'abus sexuels systématiques perpétrés sur les élèves par différents membres du personnel enseignant. Le 16 juin 2015, l'école a demandé l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité; elle a mis fin à ses activités quelques semaines plus tard. Le film *Die Auserwählten*, qui traite de ce scandale, a été diffusé le 1er octobre 2014 à 20 h 15 sur la première chaîne allemande (*Das Erste*). Avant le début du film, un carton signalait que cette fiction ne relatait aucun destin individuel, mais entendait représenter de façon exemplaire les mécanismes sous-jacents des abus commis sur au moins 132 enfants par le directeur de l'école de l'époque et par d'autres enseignants. Le demandeur souhaitait que WDR et la société de production du film renoncent à rediffuser les scènes montrant un personnage appelé Frank Hoffmann. La procédure n'était assortie d'aucune demande de dommages et intérêts.

Selon le tribunal, certains éléments attestent que le film et sa diffusion portent atteinte au droit général de la personnalité du demandeur. De toute évidence, le personnage de Frank Hoffmann est inspiré du demandeur; les personnes connaissant son parcours scolaire et son environnement personnel pourraient le reconnaître, au vu des très nombreux éléments d'identification fournis dans la fiction. Ayant apprécié tous les intérêts en jeu, compte tenu notamment de la liberté artistique, en débat pour les défendeurs, qui découle de l'article 5, paragraphe 3, de la Grundgesetz (loi fondamentale - GG), le tribunal a cependant considéré que l'atteinte au droit général de la personnalité du demandeur ne constituait en l'occurrence pas une infraction.

Le film est sans erreur possible une fiction, et non un documentaire qui prétendrait à représenter les faits en détail et de façon exhaustive. L'enjeu porte donc sur le degré de distanciation adopté et sur le préjudice qui s'ensuit pour le droit général de la personnalité du demandeur. En effet, plus un personnage s'éloigne de son modèle réel et acquiert l'autonomie d'une création fictionnelle, plus le détenteur de la liberté artistique peut se prévaloir d'un point de vue spécifiquement artistique. Si le demandeur a présenté les points communs entre les événements survenus à l'école Odenwald et les faits relatés dans le film, il existe aussi des divergences, par exemple concernant les personnages d'Erik et de la professeure de biologie Petra Grust. Au vu de ces écarts et compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, les scènes litigieuses ne sont pas jugées contraires au droit.

De surcroît, le demandeur s'est lui-même exprimé publiquement concernant ces faits, dans différents contextes. Enfin, la diffusion du film sert un intérêt supérieur d'information du grand public.

Il n'a en conséquence pas été porté atteinte à l'intimité et à la vie privée du demandeur, même si ce dernier est personnellement affecté par la diffusion du film et mérite, au titre de mineur victime d'infractions pénales graves, une attention particulière. A l'avenir, il est prévu que le film soit diffusé dans des écoles, associations et autres établissements à des fins d'information et de prévention.

• *Urteil des LG Hamburg vom 03. Juni 2016 (Az. : 324 O 78/15)* (Jugement du Landgericht de Hambourg du 3 juin 2016 (no 324 O 78/15))
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18114>

DE

Ingo Beckendorf

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

Les constructeurs doivent informer les utilisateurs concernant les données transmises à partir des téléviseurs intelligents

Les fabricants de téléviseurs intelligents (« smart TV ») doivent mieux informer les utilisateurs s'agissant des données à caractère personnel collectées à partir de ces appareils et ne doivent pas, pour ce faire, avoir recours à des conditions générales d'utilisation (CGU) ou à des politiques de confidentialité d'une longueur déraisonnable. Ainsi en a décidé le Landgericht (tribunal régional - LG) de Francfort par un jugement du 10 juin 2016 (no 2-03 O 364/15).

La défenderesse est à la tête d'un fabricant de téléviseurs intelligents, capables de se connecter à internet et dotés des fonctionnalités correspondant à la norme HbbTV, lesquelles peuvent généralement être activées d'une simple pression sur un bouton. La fonction HbbTV est installée et actionnée lors de la livraison du téléviseur. Les appareils de la défenderesse présentent en outre une interface utilisateur baptisée « Smart Hub » qui permet la consultation d'informations variées sur l'écran du téléviseur, comporte une sorte de vidéothèque numérique et est structurée comme une application. Une fois installés, les téléviseurs objets du litige se connectent à un serveur appartenant à Samsung en fournissant leur adresse IP. Ils vérifient ainsi qu'ils disposent de la version la plus récente de leur logiciel interne et procèdent le cas échéant à sa mise à jour. La région dans laquelle se trouve l'utilisateur est identifiée, afin que les CGU puissent être affichées dans sa langue. Les instructions de montage du téléviseur ne mentionnent nullement l'existence des CGU ou d'une quelconque politique de confidentialité. Les CGU et la politique de confidentialité présentées ensuite à l'utili-

sateur sont extrêmement longues (plus de 50 pages-écrans chacune). La demanderesse, la Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen (association de défense des consommateurs du land de Rhénanie du Nord-Westphalie), souhaitait que l'entreprise de la défenderesse cesse de collecter et d'utiliser les données à caractère personnel de l'utilisateur lors de la mise en service de l'appareil, avant même que son propriétaire n'ait accepté les CGU et la politique de confidentialité du « Smart Hub » et activé la fonction correspondante. Il réclamait en outre que le constructeur cesse de mettre à la disposition des utilisateurs des CGU et des politiques de confidentialité d'une longueur propre à les empêcher d'en prendre raisonnablement connaissance.

Le tribunal a en partie fait droit à la plainte de la Verbraucherzentrale, enjoignant à la défenderesse de signaler aux acheteurs de téléviseurs intelligents que des données à caractère personnel sont collectées et exploitées lors du raccordement de l'appareil à internet. Certains utilisateurs ignorent qu'après connexion d'une Smart TV, des données à caractère personnel (sous la forme d'adresses IP) peuvent également être collectées, alors même que la fonction internet de l'appareil n'est pas utilisée. De même, le consommateur ne sait généralement pas que la fonction HbbTV permet de collecter des données à caractère personnel sous la forme d'adresses IP. En outre, le tribunal donne raison à la Verbraucherzentrale s'agissant de la longueur excessive (plus de 50 pages-écrans) des CGU et de la politique de confidentialité, qu'il juge à la fois trop longues et peu lisibles. Le manque de transparence concernant la portée du transfert de données a conduit le tribunal à censurer un certain nombre d'articles des CGU de la défenderesse.

Le tribunal a cependant rejeté le volet de la plainte dans lequel la demanderesse requérait l'interdiction de la collecte de données à caractère personnel sans accord préalable, dans le cadre de l'utilisation du service HbbTV, ainsi que lors de la mise en route du téléviseur intelligent. Ces données ne sont en effet pas transmises à la société allemande défenderesse, mais aux opérateurs de services HbbTV et à la maison-mère basée à l'étranger, qui n'est pas visée par la demande. Dans la mesure où cette dernière n'est ainsi pas adressée à la défenderesse idoine, le tribunal estime ne pas avoir à juger de la licéité de la communication de données, dans ses modalités pratiques. La décision est susceptible de recours.

• *Urteil des LG Frankfurt vom 10. Juni 2016 (Az 2-03 O 364/15)* (Jugement du Landgericht de Francfort du 10 juin 2016 (no 2-03 O 364/15))
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18116>

DE

Silke Hans

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

A qui bénéficient les ristournes consenties à une agence média ?

Dans l'affaire opposant Haribo et l'agence média Mediaplus, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice - BGH) a cassé, par son arrêt no III ZR 282/14 du 16 juin 2016, l'arrêt rendu par l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur - OLG) de Munich le 23 août 2014 (no 7 U 4376/13) qui contestait l'existence d'une obligation de publicité et faisant de Mediaplus la seule bénéficiaire des ristournes qui lui avaient été consenties. L'arrêt du BGH renvoie l'affaire en appel pour un nouvel examen et une nouvelle décision.

Dans le cadre d'une procédure en plusieurs étapes, Haribo demandait que l'agence Mediaplus lui communique et lui répercute les ristournes dont elle avait bénéficié, notamment sous la forme de spots gratuits accordés par différents médias à l'agence MagnaGlobalMediaplus (MGMP) lors de l'achat d'espaces publicitaires entre 2004 et 2008 (réductions dites « kick-back »). Les agences Mediaplus et Interpublic avaient mutualisé leurs acquisitions par l'intermédiaire de MGMP, centrale d'achat d'espaces, lors de la conclusion de contrats avec différents médias portant sur la diffusion de spots publicitaires. Seuls Mediaplus et Haribo étaient toutefois liés par un contrat ; l'annonceur n'avait pas conclu de contrat d'agence de publicité avec MGMP.

En l'absence de lien contractuel entre MGMP et Haribo, l'OLG de Munich avait estimé que rien n'obligeait Mediaplus à faire connaître ou à répercuter les ristournes obtenues pour son compte par MGMP sur le budget de Haribo. Selon l'OLG, il n'existait dans ces circonstances aucun contrat d'agence de publicité entre MGMP et Haribo dont ce dernier aurait pu se prévaloir pour exiger la communication et la répercussion des ristournes consenties.

Dans son arrêt, le BGH reproche à l'OLG de Munich une certaine négligence lors de l'appréciation de la situation juridique de MGMP. Le tribunal régional supérieur n'a notamment pas établi avec une clarté suffisante si MGMP agissait en l'occurrence en qualité de simple prête-nom de Mediaplus (en vue d'obtenir des conditions plus avantageuses grâce à la mutualisation des achats, dans l'intérêt des groupes d'agences médias concernés Mediaplus et Interpublic) ou s'il fournissait un service autonome. Dans cette dernière hypothèse, l'agence n'aurait aucune obligation de répercuter les ristournes dont elle bénéficie. En revanche, si MGMP a agi comme un prête-nom, la demande formulée par Haribo pourrait être recevable.

Malgré l'importance fondamentale de cette décision pour le secteur des agences média, le BGH a souligné qu'il s'agissait là d'une décision portant sur un cas particulier et non d'une décision de principe.

• *Urteil des BGH vom 16. Juni 2016 (Az. III ZR 282/14) (Arrêt du BGH du 16 juin 2016 (no III ZR 282/14))*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18112>

DE

Silke Hans

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

FR-France

LCI et Paris Première sur la TNT gratuite : le Conseil d'Etat valide les décisions du CSA

Par deux arrêts du 13 juillet 2016, le Conseil d'Etat a rejeté les recours formés contre les décisions du CSA, de décembre 2015, ayant autorisé le passage de la chaîne LCI sur la TNT gratuite, et le refusant à Paris Première. L'article 42-3 de la loi du 30 septembre 1986 modifiée par la loi du 15 novembre 2013 accorde la possibilité pour le CSA d'autoriser, à certaines conditions, le passage d'un opérateur de la TNT payante en diffusion gratuite, par dérogation à la procédure de droit commun qui prévoit que l'attribution d'une fréquence de TNT gratuite est faite après appel à candidatures (« procédure ouverte »). En l'espèce, BFM TV, chaîne concurrente de LCI, et la société Nextradio TV dont elle est une filiale, avaient demandé au Conseil d'Etat d'annuler la décision du CSA accordant l'agrément à LCI. D'autre part, Paris Première et M6 avaient demandé d'annuler la décision leur ayant refusé l'agrément. Dans ses deux arrêts, la Haute juridiction administrative précise qu'il appartient au CSA, conformément à la directive 2002/20/CE (directive "Autorisations"), à chaque fois qu'il est saisi d'une demande d'agrément dans le cadre de la procédure spécifique prévue par l'article 42-3 de la loi du 30 septembre 1986, pour les opérateurs de la TNT payante désirant passer en diffusion gratuite, d'apprécier si l'impératif de pluralisme et d'intérêt du public justifient de recourir à cette procédure spécifique et si, en conséquence, l'on se situe bien dans le champ de la dérogation ouverte par les textes. Le Conseil d'Etat rappelle que le CSA doit tenir compte : du risque de disparition de la chaîne demanderesse; des risques qu'un passage en diffusion gratuite ferait peser sur les autres chaînes; des contributions respectives des chaînes au pluralisme du secteur et à la qualité des programmes. L'éventuelle modification de l'autorisation en ce qui concerne les conditions de financement du service doit alors être regardée comme nécessaire à la réalisation d'un objectif d'intérêt général, conformément à la directive précitée.

Ainsi, concernant LCI, le Conseil d'Etat, pour rejeter le recours de BFM TV et Nextradio, relève notamment que le CSA n'a pas commis d'erreur en estimant que son maintien en diffusion payante comportait des

risques sérieux de disparition de la chaîne, et que la viabilité économique de BFM TV ne serait pas remise en cause par son passage en gratuit. En outre, le juge administratif relève que le CSA a tenu compte notamment des engagements pris par LCI en vue de faire évoluer la grille de programmes et de proposer un format de chaîne d'information différent de celui des chaînes gratuites existantes. Ainsi, le CSA a justement estimé qu'une telle diffusion permettrait de renforcer le pluralisme et la qualité des programmes.

Concernant Paris Première, le Conseil d'Etat juge que le CSA a justement estimé que si la chaîne risquait effectivement de disparaître de la TNT si elle restait payante, elle ne disparaîtrait pas pour autant, étant également diffusée par câble, satellite, et via les réseaux de télécommunications. Ainsi, en appréciant ainsi le risque de disparition du service non sur la seule télévision numérique terrestre mais sur l'ensemble des réseaux qui en assurent la distribution, le CSA n'a pas commis d'erreur de droit. Le Conseil avait jugé que le service n'était pas exposé à un risque de disparition à court ou moyen terme, tout en réservant l'éventualité d'une évolution défavorable des conditions d'exploitation justifiant le dépôt d'une nouvelle demande d'agrément. De même, c'est à juste titre que le CSA avait jugé que la contribution de la chaîne au pluralisme et à la qualité des programmes était limitée, compte tenu notamment du nombre élevé de rediffusions, d'un volume assez faible de programmes inédits et d'une part importante d'émissions de téléachat. Le Conseil d'Etat juge que le CSA a à juste titre considéré que, compte tenu de ces éléments, Paris Première ne justifiait pas de recourir à la procédure dérogatoire permettant aux chaînes de la TNT payante de passer en diffusion gratuite.

• Conseil d'Etat, 13 juillet 2016, BFM TV Nextradio

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18134>

FR

• Conseil d'Etat, 13 juillet 2016, Métropole Télévision Paris Première

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18135>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

Reprise du poème Liberté de Paul Eluard dans un film de David Cronenberg : conflits de droits

Le tribunal de grande instance de Paris a rendu, le 25 février 2016, une décision demeurée inédite mais qui mérite d'être relevée, concernant la délicate question du conflit entre le droit d'auteur et la liberté de création. En l'espèce, la maison d'édition titulaire des droits de représentation, de reproduction et d'adaptation audiovisuelle afférents à l'ouvrage du poète surréaliste Paul Eluard, contenant notamment son célèbre poème Liberté, ainsi que sa fille, poursuivaient en contrefaçon de droits d'auteur les producteur et

distributeur du film "Maps to the Stars", de David Cronenberg, présenté en mai 2014 au Festival de Cannes, après avoir découvert la reprise de six vers du célèbre poème dans la bande annonce du film, ainsi que dans le film.

Les ayants droit reprochaient notamment aux sociétés défenderesses d'avoir, sans leur autorisation, donné au poème sa première adaptation audiovisuelle en violation de leurs droits, et d'avoir dénaturé l'oeuvre. Elles contestaient que le poème ait pu servir de trame au scénario d'un film violent ayant pour thèmes l'inceste et les travers des stars hollywoodiennes. Les défenderesses estimaient que le lien créé entre le poème et le film est le fruit de la liberté artistique du réalisateur David Cronenberg. Le tribunal observe que le film fait apparaître à plusieurs reprises des extraits du poème, prononcés ou lus par les personnages, sans autorisation des ayants droit de l'auteur. Les actes de contrefaçon sont donc établis. La fille du poète reprochait également aux défenderesses d'avoir apporté des modifications dans les extraits du poème, tant dans les sous-titre en français que dans la traduction anglaise. Le tribunal constate en effet de nombreuses modifications, substitutions ou ajouts, notamment en français (ainsi, "sur le sable de neige" au lieu de "sur le sable sur la neige"). Or, il juge que s'agissant d'un poème, il est manifeste que chaque mot revêt une importance particulière pour le sens et le rythme : ces erreurs sont jugées suffisamment graves pour porter atteinte au respect de l'oeuvre de l'auteur.

Le tribunal se prononce ensuite sur le grief de dénaturation de l'oeuvre, du fait des thèmes, du scénario, et du sens du film dans lequel a été utilisé le poème, qui, selon elles, le transformerait. Les défenderesses leur opposaient le principe de liberté d'expression et avançaient que le réalisateur a exprimé une nouvelle version du poème et a rendu hommage à son auteur. Le tribunal énonce que "la liberté d'expression d'un auteur autorise la création et la diffusion d'une oeuvre composite qui intégrerait tout ou partie d'une oeuvre première protégeable, à la condition que le droit de l'auteur premier ait été respecté tant au plan patrimonial que moral". En outre, la liberté d'expression de l'auteur de l'oeuvre seconde doit donc pouvoir s'exercer sans que l'oeuvre première ne soit enfermée dans le contexte historique ou factuel dans lequel elle a été créée. Cette liberté d'expression ne peut pas non plus être limitée par une appréciation subjective des mérites de l'oeuvre seconde par les ayants droit titulaires du droit moral, énonce le tribunal. Or, en l'espèce, le réalisateur a eu l'occasion de préciser dans la presse que son film propose un "nouveau sens" au poème Liberté. Ainsi, s'il propose une lecture différente de l'oeuvre, le réalisateur ne nie pas la qualité du poème mais l'intègre dans sa propre création en tant qu'oeuvre. Il est jugé qu'il n'est pas démontré que la manière dont le thème de la liberté est appréhendé par le film constituerait une atteinte à la pensée de Paul Eluard, telle qu'exprimée dans l'oeuvre. Ainsi, l'utilisation que fait le réalisateur du poème n'appa-

raît pas préjudiciable à l'auteur ou à son oeuvre et ne porte aucune atteinte ni à la nature, ni à la qualité du poème. Dès lors, l'atteinte à l'esprit de l'oeuvre n'est pas retenue, juge le tribunal. Il est alloué 10 000 euros en réparation du préjudice moral et 4 000 euros en réparation de l'atteinte au droit moral de l'auteur.

• Tribunal de grande instance, Paris, (3e ch., 4e sect.), 25 février 2016, C. Eluard-Boaretto et Editions de Minuit c/ SBS Productions et a.

FR

Amélie Blocman
Légipresse

La loi relative à la liberté de la création est parue

La loi relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine est parue au Journal officiel du 8 juillet 2016. Dans son volet "Liberté de création", le texte consacre en son article 1er la liberté de création artistique ainsi que sa diffusion, laquelle s'exerce "dans le respect des principes encadrant la liberté d'expression et conformément à la première partie du code de la propriété intellectuelle". Le fait d'y porter atteinte est puni pénalement. Ainsi : « Le fait d'entraver, d'une manière concertée et à l'aide de menaces, l'exercice de la liberté de création artistique ou de la liberté de la diffusion de la création artistique est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. ». Afin de répondre aux bouleversements économiques entraînés par les nouveaux usages du numérique, la loi avait pour vocation de moderniser et rendre plus transparentes les relations entre acteurs des filières musicales et cinématographiques.

Ainsi, la loi insère dans le Code de la propriété intellectuelle une section relative aux "Contrats conclus entre un artiste-interprète et un producteur de phonogrammes", visant notamment à permettre le développement pérenne de la musique en ligne, à garantir aux artistes-interprètes une rémunération minimale (proportionnelle en cas d'exploitation non prévue et non prévisible) et distincte pour chaque mode d'exploitation (streaming, webcasting...), ainsi qu'une plus grande transparence de la relation avec les producteurs pour le partage de la rémunération.

La loi vise également à améliorer la transparence dans les comptes de production et d'exploitation des oeuvres cinématographiques, conformément aux préconisations du rapport Bonnel de décembre 2013. Le texte vient modifier le Code du cinéma et de l'image animée afin d'instituer, en contrepartie du bénéfice des aides financières versées par le CNC, un devoir de transparence économique, qui s'applique à toute la filière audiovisuelle et cinématographique. Cette nouvelle obligation impose la transmission des comptes de production en plus des comptes d'exploitation. Les

premiers doivent être transmis à la fois aux coproducteurs, aux chaînes de télévision ayant contribué au financement et à toute personne avec laquelle le producteur a conclu un contrat lui conférant un intérêt aux recettes d'exploitation de l'œuvre conditionnée à l'amortissement du coût de production. La transmission des comptes d'exploitation incombe au distributeur, cessionnaire ou mandataire du producteur, qui doit ensuite les transmettre aux coproducteurs ou personnes intéressées aux recettes d'exploitation. Il est prévu que la forme de ces comptes de production et d'exploitation soit déterminée par voie d'accord professionnels, ou par décret à défaut d'accord conclu dans l'année suivant la promulgation de la loi. Les comptes pourront faire l'objet d'un audit par le CNC. Des sanctions administratives sont prévues en cas de manquement.

Signalons que la loi nouvelle prévoit également les modalités visant à permettre le développement des fonctions d'enregistrement vidéo dans le cloud.

• Loi n°2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine, Journal officiel, 8 juillet 2016
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18133>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

GB-Royaume Uni

Extension de la redevance audiovisuelle aux services à la demande de la BBC

Au Royaume-Uni, la BBC (et S4C, le radiodiffuseur en langue galloise) sont financés par une redevance audiovisuelle. Cette redevance est due par tout propriétaire d'un équipement récepteur, y compris d'un ordinateur portable, téléphone mobile ou tablette. L'installation ou l'utilisation d'un récepteur de télévision non autorisée par une redevance audiovisuelle constitue une infraction criminelle. En vertu de la loi de 2003 relative aux communications et des dispositions réglementaires adoptées en 2004 au titre de ladite loi, l'exigence s'appliquait aux équipements utilisés pour diffuser en flux continu et en direct des services de télévision (télévision « linéaire ») mais excluait les services « à la demande », regardés à un moment différent de celui de leur diffusion ou uniquement disponibles en ligne (voir IRIS 2003-8/10). Regarder la télévision par le biais du BBC iPlayer faisait partie de cette deuxième catégorie. Mais dans la mesure où les téléspectateurs regardent de moins en moins la télévision linéaire, ceux qui lui restent fidèles subventionnent de plus en plus un contenu dont profitent également de nombreuses autres personnes qui le regardent uniquement par l'intermédiaire des services à la demande.

Les dispositions réglementaires de 2016 relatives aux communications (redevance audiovisuelle) (modification) sont le résultat d'un accord conclu entre le secrétaire d'Etat à la Culture, aux Médias et au Sport et la BBC afin d'étendre la portée de la redevance audiovisuelle aux services à la demande de la BBC, et notamment à l'iPlayer. Les dispositions réglementaires étendent l'exigence de redevance de façon à couvrir la diffusion en flux continu ou le téléchargement d'un programme, en totalité ou en partie, sur tout service à la demande mis à disposition par la BBC, sur n'importe quel appareil. L'exigence ne s'étend pas aux services à la demande assurés par d'autres radiodiffuseurs de service public ni à ceux produits par les filiales commerciales de la BBC, telles que BBC Worldwide et BBC Store. Elle ne s'applique pas non plus à la diffusion en flux continu ou au téléchargement des programmes de la BBC sur d'autres services à la demande, tels que Netflix ou Amazon Prime.

Les dispositions réglementaires apportent également quelques modifications mineures visant à permettre la suppression des redevances audiovisuelles universelles gratuites pour les personnes âgées de l'île de Man et de Guernesey à la suite de changements dans les priorités de l'aide sociale. Toutes ces dispositions entrent en vigueur le 1er septembre 2016.

• *The Communications (Television Licensing) (Amendment) Regulations 2016, S.I. 2016/704* (Dispositions réglementaires de 2016 relatives aux communications (redevance audiovisuelle) (modification), S.I. 2016/704)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18102>

EN

Tony Prosser

Faculté de droit de l'Université de Bristol

HR-Croatie

Nouveau portail d'éducation aux médias

L'instance réglementaire croate, l'Agence des médias électroniques (AEM) et l'UNICEF, en partenariat avec l'Académie des arts dramatiques, la Faculté de sciences politiques, l'Institut de lexicographie, le Centre audiovisuel croate (HAVC), et l'Association croate du cinéma (films amateurs et écoles de cinéma), ont inauguré un portail en ligne d'éducation aux médias. Il vise à enrichir la récente campagne de l'AEM et de l'UNICEF, intitulée « Let's choose what we watch » (« Choisissons ce que l'on regarde »), qui a permis d'illustrer à travers divers exemples les éventuelles répercussions que peuvent avoir les médias sur les enfants et les parents (IRIS 2016-1/17).

Ce portail a pour objectif de sensibiliser et d'éduquer les parents, les personnes qui s'occupent d'enfants et les enseignants à l'éducation aux médias afin de leur donner les moyens d'acquérir activement des

connaissances et des informations sur les médias et sur la manière dont ils peuvent avoir une incidence sur l'épanouissement des enfants. Il donne des informations sur l'impact de différents types et genres de médias sur les enfants et couvre divers sujets tels que la sécurité sur internet, la violence présentée dans les médias, les stéréotypes et l'influence des médias sur l'épanouissement des enfants et des jeunes et offre en outre une grande variété de conseils sur la manière d'appréhender un certain nombre de situations spécifiques de la vie réelle. Il entend également impliquer les visiteurs dans la création de contenus du portail, afin de veiller à ce que les rubriques proposées répondent autant que possible aux véritables besoins des enfants et des parents.

Ce portail en ligne, conçu tel un site internet complet de service public, s'inscrit dans le cadre d'un projet plus vaste sur l'éducation aux médias lancé en 2015 par l'AME en partenariat avec l'UNICEF. Ce projet vise à souligner l'importance de l'éducation aux médias et à sensibiliser les adultes, ainsi que les enfants et les jeunes, à l'éducation aux médias et ainsi à les protéger contre les contenus potentiellement préjudiciables dans l'univers de médias convergents dans lequel ils évoluent.

• <http://www.medijskapismenost.hr/> (Portail d'éducation aux médias)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18097>

HR

Nives Zvonarić

Agence des médias électroniques, Zagreb

IE-Irlande

La Cour d'appel rejette le recours déposé par un FAI contre le système de riposte graduée ordonnée par un tribunal pour violation du droit d'auteur

La Cour d'appel irlandaise a rejeté un recours interjeté par le fournisseur d'accès internet (FAI) UPC Communications Ireland Ltd (UPC) concernant la compétence de la Haute cour à rendre des injonctions dans le cadre du système de riposte graduée (SRG) pour aider les maisons de disques à faire respecter le droit d'auteur par les abonnés des FAI. Le terme « SRG » fait référence aux « types de mesures qu'un FAI peut être amené à prendre contre les personnes coupables d'une violation de droit d'auteur allant, des lettres d'avertissement à une extrémité du spectre aux ordonnances de blocage de l'accès à certains sites web à l'autre ».

L'affaire a débuté en 2014 lorsque les maisons de disques Sony Music, Universal Music et Warner Music ont engagé des procédures d'injonction contre UPC

(désormais Virgin Media Ireland Ltd), demandant qu'il soit imposé à UPC de mettre en œuvre un système de riposte graduée (SRG) en réponse à une présumée violation du droit d'auteur découlant d'un partage illégal de fichier sur le réseau UPC.

En mars 2015, le juge Cregan de la Haute cour a rendu une ordonnance obligeant UPC, « FAI intermédiaire ne commettant pas d'infraction », à mettre en œuvre un système de riposte graduée (SRG) dans son réseau au profit des titulaires de droits concernés, à savoir Sony, Universal et Warner. L'ordonnance SRG de la Haute cour est « très détaillée mais, en substance, [elle] impose à UPC d'envoyer à chaque abonné concerné une lettre "d'arrêt et de désistement" lorsqu'elle reçoit les première et deuxième notifications de violation du droit d'auteur adressées par les titulaires de droits ». A réception de la troisième notification de violation du droit d'auteur, UPC est tenue « d'envoyer aux titulaires de droits concernés une notification les informant qu'elle a adressé à l'abonné en question les trois notifications prévues ». Les titulaires de droits sont ensuite « habilités à demander au tribunal une ordonnance de résiliation du service internet haut débit de l'abonné ». L'ordonnance SRG prévoit également que « les titulaires de droits sont tenus de verser 20 % de toute dépense en capital engagée par UPC, somme plafonnée à 940 000 EUR par affaire ». C'est la première fois qu'un tribunal prononçait une ordonnance de ce type ou qu'un SRG relevant de la « common law » était imposé dans l'Union européenne.

UPC a interjeté appel de la décision, estimant que la Haute cour n'avait « aucune compétence pour prononcer une ordonnance de cette nature » et ajoutant que « l'ordonnance prononcée relève davantage d'un organisme de réglementation spécialisé ayant les compétences appropriées et mieux placé pour prendre des décisions stratégiques de ce type et que l'ordonnance n'est pas du type de celles que peut dûment prononcer un tribunal pour rendre des jugements fondés uniquement sur les droits légaux (y compris les droits équitables) et les torts ».

Selon le juge Hogan de la Cour d'appel, l'appel exposait des « préoccupations très importantes concernant la protection effective du droit d'auteur » et posait également « des questions importantes concernant la compétence de la Haute cour à rendre des injonctions ainsi que l'interaction entre le droit procédural national et de l'UE ».

Toutefois, Sony Music a fait valoir que l'article 8 (3) de la directive relative à la société de l'information 2001/29/CE [transposée dans la législation nationale par les S.I. n° 59/2012 - Dispositions réglementaires de 2012 relatives à l'Union européenne (droit d'auteur et droits voisins)] et l'entrée en vigueur du nouvel article 40 (5A) de la loi de 2000 sur le droit d'auteur et les droits voisins ont pour effet d'accorder une telle compétence (voir IRIS 2012-4/31).

La Cour d'appel a abondé dans le sens de Sony Music, en estimant que l'effet de l'article 8 (3) de la directive de 2001, transposée par l'article 40 (5A) de la loi de 2000, « a indubitablement modifié le droit substantiel eu égard aux injonctions » en ce qui concerne l'Irlande. Le juge Hogan a déclaré que « [M]ême s'il est vrai que l'article 8 (3) ne permet pas explicitement de le faire, une série d'arrêts de la CJUE a clairement confirmé que l'article 8 (3) a eu cet effet en exigeant des juridictions nationales, dans des cas appropriés, qu'elles rendent des injonctions contre des FAI ne commettant pas d'infraction » (voir, par exemple, IRIS 2012-1/2).

La Cour d'appel a fait remarquer que, d'un point de vue légal, UPC « n'a rien fait de mal », indiquant que l'article 40 (3) de la loi de 2000 sur le droit d'auteur et les droits voisins qui correspond à la disposition parallèle de l'article 12 de la directive de 2000 prévoit que « les Etats membres veillent à ce que les FAI ne soient pas tenus pour responsables de violation du droit d'auteur lorsqu'ils ne sont que le "simple transport" du service internet ». Le juge Hogan a déclaré « [E]n droit général, les tribunaux n'ont aucune compétence pour rendre une injonction contre un défendeur qui n'a commis aucune infraction à la loi établie ou lorsqu'une telle infraction n'est pas menacée ». L'article 8 (3) de la Directive de 2001 indique toutefois que « [I]es Etats membres veillent à ce que les titulaires de droits puissent demander qu'une ordonnance sur requête soit rendue à l'encontre des intermédiaires dont les services sont utilisés par un tiers pour porter atteinte à un droit d'auteur ou à un droit voisin ».

La Cour d'appel a confirmé la décision de la Haute cour. Toutefois, le juge Hogan a modifié deux aspects de l'ordonnance de la Haute cour : l'exigence d'un examen quinquennal a été supprimée et la disposition selon laquelle UPC ne peut demander de dépens eu égard à toute future requête Norwich Pharmacal (à savoir, ordonnance de divulgation) déposée sur la base des informations communiquées aux titulaires de droits en vertu du SRG. La décision de la Cour d'appel précise quelles mesures les tribunaux peuvent exiger que les FAI adoptent afin d'aider les titulaires de droits à contester les violations du droit d'auteur en ligne.

• *Sony Music Entertainment (Ireland) Ltd., Universal Music Ireland Ltd and Warner Music Ireland Ltd v UPC Communications Ireland Ltd [2016] IECA 231* (Sony Music Entertainment (Ireland) Ltd., Universal Music Ireland Ltd et Warner Music Ireland Ltd c. UPC Communications Ireland Ltd) [2016] IECA 231)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18107>

EN

La BAI lance une consultation publique sur le projet de Code général des communications commerciales

La Broadcasting Authority of Ireland (autorité irlandaise de la radiodiffusion - BAI) a lancé une consultation publique sur le projet de Code général des communications commerciales. Le projet de code « fixe les règles imposées aux stations de radio et chaînes de télévision irlandaises eu égard à la diffusion de publicité, parrainage, placement de produit et autres formes de radiodiffusion commerciale ». Le code précise pour les radiodiffuseurs les définitions et les exclusions de diverses formes de communications payantes.

Le Code général des communications commerciales de la BAI a été présenté en 2010 au titre de l'article 42 de la loi de 2009 relative à la radiodiffusion (voir IRIS 2011-7/29). La BAI est tenue d'examiner les effets d'un code de radiodiffusion tous les cinq ans, comme prévu par l'article 45(3) de la loi. En 2015, la BAI a procédé à l'examen statutaire du code, lequel examen comprenait plusieurs volets de recherche, notamment un examen juridique et juridictionnel de la réglementation dans d'autres pays et un examen opérationnel de l'effet et de l'impact du code en vigueur. La principale conclusion de l'examen statutaire est que le code en vigueur est « globalement efficace et ses principes sont respectés et compris ». Toutefois, certains domaines du code exigent d'être « examinés et modifiés ». Les règles relatives au parrainage et la mesure dans laquelle le public s'implique eu égard au code sont deux des domaines examinés dans le projet de code révisé.

Le projet de code révisé est divisé en 22 sections et énonce les règles générales ainsi que les principes, définitions et exigences concernant certains produits et services de la radio et de la télévision. Le code ne « s'applique pas aux sites web, acteurs en ligne ou applications ». Le code couvre notamment la publicité pour les produits alimentaires, l'alcool, les médicaments, les services de santé, les services et produits financiers, les traitements cosmétiques, les jeux d'argent, les télécommunications premium, le téléachat et les communications interdites. Le projet de code propose de modifier plusieurs de ses règles, notamment supprimer la restriction imposée aux sociétés de jeux d'argent mentionnant « cotes de paris » dans leurs publicités, bien que le projet de code continue d'interdire la mention « offres promotionnelles de cotes ». La règle 19.4 du projet de code stipule que « les communications commerciales qui visent à promouvoir des services auprès de personnes souhaitant parier de l'argent... ne doivent contenir rien qui puisse être jugé comme un encouragement direct à parier ». Le mot « direct » n'est pas défini dans le projet de code.

Ingrid Cunningham

School of Law, Université nationale d'Irlande, Galway

Le projet de code contient également une nouvelle interdiction relative aux communications commerciales pour les cigarettes électroniques (règle 22.3), découlant de la directive relative aux produits du tabac (2014/40/UE) qui a été récemment transposée dans le droit irlandais en vertu des dispositions réglementaires de 2016 de l'Union européenne (fabrication, présentation et vente de tabac et produits connexes) (voir également IRIS 2016-5/21).

Le projet de code comprend un changement important eu égard aux règles concernant le « parrainage à la télévision, concours inclus », sous la forme de l'ajout d'une nouvelle règle (règle 7.3). Cette nouvelle règle établit une distinction claire entre le parrainage et le placement de produit, « moyennant quoi les références à des produits ou services intégrés à l'action d'un programme seront considérées comme du placement de produit et non comme un parrainage (lorsqu'elles répondent à la définition de placement payé ou d'accessoire) ». Au contraire, les annonces ou références de parrains peuvent figurer dans un programme mais ne doivent pas faire partie de l'intrigue ou de l'histoire du programme. Le projet de code établit également la distinction entre deux types de placement de produit conformément à la directive Services de médias audiovisuels (2010/13/UE) (articles 1 et 11).

La date limite fixée pour la consultation publique sur le projet de Code général des communications commerciales est le 20 septembre 2016.

- *Broadcasting Authority of Ireland, BAI Draft General Commercial Communications Code - Consultation Document, July 2016* (Projet de Code général des communications commerciales de la BAI - Document consultatif, juillet 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18108>

EN

- *Broadcasting Authority of Ireland, "BAI launches public consultation on draft General Commercial Communications Code", 1 August 2016* (Broadcasting Authority of Ireland, La BAI a lancé une consultation publique sur le projet de Code général des communications commerciales, 1er août 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18109>

EN

Ingrid Cunningham

School of Law, Université nationale d'Irlande, Galway

Un ministre qualifie la nouvelle chaîne de télévision de service public

Le 23 juin 2016, le ministre des Communications, de l'Énergie et des Ressources naturelles a signé une ordonnance qualifiant Irish TV, chaîne récemment créée, de service télévisuel « ayant le caractère de service public » en vertu de l'article 130 de la loi de 2009 relative à la radiodiffusion. Du fait de cette qualification, Irish TV sera désormais disponible sur Saorview, le service gratuit de télévision numérique terrestre (voir IRIS 2014-2/25).

Irish TV est une chaîne locale et internationale qui propose des émissions en direct et enregistrées ciblant les Irlandais en Irlande et à l'étranger. Elle a commencé à émettre en mai 2014 en vertu d'une licence délivrée par l'Ofcom, l'autorité britannique de régulation des communications. Toutefois, en septembre 2014, Irish TV a conclu un contrat de diffusion avec la Broadcasting Authority of Ireland (autorité irlandaise de la radiodiffusion) au titre de l'article 71 de la loi de 2009 relative à la radiodiffusion.

En juin 2014, Irish TV a également présenté une demande au ministre afin d'être qualifiée de service public au titre de l'article 130(1)(a)(iv) de la loi relative à la radiodiffusion. Le ministre vient de publier sa décision à cet égard, à savoir l'approbation de la demande. Le ministre a pris en compte différents facteurs, notamment la portée et la variété de la programmation, la contribution à la participation démocratique et publique ainsi que le soutien à la production locale et aux investissements dans les talents locaux (voir IRIS 2015-4/14).

- *Broadcasting Act 2009 (Section 130(1)(a)(iv) Designation) Order 2016* (Ordonnance de 2016 relative à la loi de 2009 relative à la radiodiffusion (qualification au titre de l'article 130(1)(a)(iv)))

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18104>

EN

- *Decision of the Minister for Communications, Energy & Natural Resources regarding the request from Irish TV for designation under section 130(1)(a)(iv), Broadcasting Act 2009* (Décision du ministre des Communications, de l'Énergie et des Ressources naturelles concernant la demande d'Irish TV d'être qualifiée au titre de l'article 130(1)(a)(iv) de la loi de 2009 relative à la radiodiffusion)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18105>

EN

Ronan Ó Fathaigh

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

IT-Italie

L'affaire Mediaset Premium-Calcion

Le 27 juillet 2016, le tribunal de Milan a partiellement rejeté la demande de mesures conservatoires déposée par Mediaset Premium S.p.A. (Mediaset), la filiale de télévision à péage du groupe Mediaset, contre les sociétés de télécommunications Telecom Italia S.p.a., Vodafone Omnitel n.v., Fastweb S.p.a., Tiscali Italia S.p.a., H3G Italia S.p.a. et Wind Telecomunicazioni S.p.a. (opérateurs de télécommunications).

Le différend découle de la diffusion illégale, en direct et en flux continu, par le portail en ligne Calcion, accessible par le nom de domaine « calcion.at », de plusieurs clips concernant des matchs de football dont les droits exclusifs appartiennent à Mediaset. De précédents noms de domaine de Calcion ont déjà été fermés. En conséquence, Mediaset a demandé une ordonnance judiciaire afin de fermer (i) le site web ac-

cessible par le nom de domaine « calcion.at » et (ii) tout autre « alias » du portail en ligne Calcion (à savoir, tout domaine utilisant le mot « calcion » dans le cadre de toute extension du domaine de premier niveau internet) susceptible d'être créé à l'avenir, indépendamment de son adresse IP.

Selon le tribunal, comme Mediaset a demandé la suppression des futurs sites web de Calcion sur une demande déposée au cas par cas (c'est-à-dire que Mediaset fournirait aux intermédiaires la liste des domaines concernés), la demande déposée par Mediaset n'est pas incompatible avec l'exclusion générale d'une obligation de surveillance des fournisseurs de « simple transport » prévue à l'article 17 du décret-loi 31/2000 et à l'article 15 de la directive 2000/31/CE.

Néanmoins, le tribunal a estimé qu'il est impossible d'ordonner la fermeture d'un site web qui n'existe pas au moment où est prise la décision judiciaire, les sites web non existants ne pouvant causer aucun préjudice. En outre, le tribunal a souligné qu'une telle mesure de « portée générale » donnerait aux opérateurs de télécommunications le pouvoir d'évaluer l'illégalité du contenu disponible sur le site web.

Pour ces motifs, le tribunal a rendu une décision judiciaire ordonnant la fermeture du site web disponible au nom de domaine « calcion.at », mais a rejeté la demande de fermeture de futurs sites web hébergeant le portail en ligne Calcion.

• *TRIBUNALE DI MILANO, SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA, SEZIONE A, ordinanza 27/07/2016* (Tribunal de Milan, ordonnance judiciaire du 27 juillet 2016)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18111>

IT

Ernesto Apa, Eleonora Curreli
Portolano Cavallo

Rapport de l'AGCOM sur les opérateurs OTT et les services de communication entre consommateurs

Ces dernières années, le déploiement généralisé des services d'accès à large bande à partir des lignes fixes et des réseaux mobiles est à l'origine du développement d'un nouvel ensemble de services et d'équipements avancés. Cette évolution a accru la demande des utilisateurs pour bénéficier de l'accès à internet et stimulé les investissements dans la capacité du réseau, ainsi que le développement de nouveaux services et applications.

A cet égard et dans le cadre du débat en cours au niveau de l'UE (voir IRIS 2015-10/4), le 28 juin 2016, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (Autorité italienne des communications - AGCOM) a publié les conclusions d'une enquête portant sur le développement des plateformes numériques et des

services de communications électroniques. Cette enquête insiste sur les services de communication entre consommateurs principalement utilisés sur les appareils mobiles, à savoir les services généralement fournis sur internet et comprenant des applications permettant l'échange d'appels vocaux, d'images et de vidéos entre deux utilisateurs ou plus, tels que WhatsApp, Facebook Messenger, Skype et iMessage (« services de communication entre consommateurs »).

Dans cette enquête, l'AGCOM : (a) traite du cadre juridique et réglementaire actuel, en se concentrant sur la définition des services de communications électroniques (« SCE ») (selon l'AGCOM, les services de communications entre consommateurs semblent ne pas être couverts par la définition des SCE dans la mesure où ils n'englobent aucune transmission de signaux sur le réseau fixe ou mobile); et (b) analyse l'environnement technologique et du marché dans lequel se trouvent les services de communications entre consommateurs, soulignant l'augmentation constante du nombre d'utilisateurs d'applications sociales par rapport au recul de l'utilisation des services vocaux et SMS classiques.

A la lumière de l'analyse effectuée, l'AGCOM suggère d'élaborer une nouvelle définition des SCE au niveau de l'UE, afin de créer une « situation équitable » entre les acteurs traditionnels et les opérateurs de télévision distribuée sur internet (OTT) concernés. En outre, elle décrit les problèmes réglementaires découlant du développement des services de communication entre consommateurs, ainsi que les possibles recours aux niveaux de l'UE et national, identifiant les risques et les opportunités connexes.

• *INDAGINE CONOSCITIVA CONCERNENTE LO SVILUPPO DELLE PIATTAFORME DIGITALI E DEI SERVIZI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA, Allegato A alla delibera n. 165/16/CONS* (Autorité italienne des communications, résolution n° 165/16/CONS, Annexe A, mai 2016)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18129>

IT

Ernesto Apa and Adriano D'Ottavio
Portolano Cavallo

MT-Malte

Sanctions administratives et loi relative à la radiodiffusion

Le 7 février 2012, la première chambre du tribunal civil a conclu que, dans l'affaire Smash Communications Limited c. Autorité de la radiodiffusion, l'actuel système de réglementation des sanctions administratives de l'Autorité de la radiodiffusion mis en place par la loi relative à la radiodiffusion était contraire au principe de justice naturelle *nemo iudex in causa propria* (nul ne peut être juge dans sa propre cause; voir

IRIS 2012-5/33). Les défendeurs (l'Autorité de la radiodiffusion et son directeur général) ont interjeté appel de cette décision et, le 24 juin 2016, la Cour d'appel a rendu son arrêt.

Les défendeurs ont fait valoir qu'ils avaient agi conformément à la loi relative à la radiodiffusion, qui est la loi applicable en l'espèce. La Cour d'appel a estimé que, selon l'article 469A(1)(a) du Code d'organisation et de procédure civile, qui régit le contrôle juridictionnel de l'action administrative, la première chambre du tribunal civil, dans sa compétence ordinaire, peut annuler un acte administratif si ce dernier enfreint la Constitution. Toutefois, la compétence du tribunal civil est limitée à l'acte administratif, et ne s'applique pas à la loi en vertu de laquelle l'acte est établi. Ainsi, si l'acte administratif est établi conformément à la loi (comme avancé par les défendeurs dans cette affaire), et que la loi n'autorise aucune marge d'appréciation quant à l'exercice de l'acte administratif, le tribunal civil ne peut conclure que la loi, en vertu de laquelle est établi l'acte administratif, est sans effet une fois ce pouvoir conféré à ce tribunal. Cela ne s'applique pas lorsqu'il agit selon sa compétence ordinaire, comme dans l'affaire concernée, mais lorsqu'il agit selon sa compétence extraordinaire (c'est-à-dire constitutionnelle). Cela n'implique pas que lorsque la loi autorise l'exercice d'une marge d'appréciation et que les autorités publiques l'exercent de telle sorte que la Constitution est enfreinte, la loi ne peut pas être annulée au titre de l'article 469A(1)(a) du code. En effet, la marge d'appréciation autorisée par la loi peut encore être exercée de façon inconstitutionnelle. Cela implique que si la loi ne laisse aucun choix aux autorités publiques quant à la façon dont elles doivent appliquer la loi, seul le tribunal civil, siégeant en matière constitutionnelle (et en appel, le Tribunal constitutionnel), peut annuler cet acte administratif, en déclarant sans effet la loi en vertu de laquelle cette action a été effectuée.

La Cour d'appel a également estimé que la première chambre du tribunal civil a compétence constitutionnelle eu égard à la Constitution (en plus de sa compétence ordinaire). Toutefois, en l'espèce, la Cour d'appel a conclu que le tribunal civil n'avait pas exercé cette compétence extraordinaire. En outre, les plaignants, pour leur part, n'ont pas déposé leur réclamation devant le tribunal civil siégeant en matière constitutionnelle.

La Cour d'appel a ensuite examiné si les défendeurs auraient pu agir différemment ; c'est-à-dire si l'accusation contre Smash Communications Limited aurait pu être portée par un organe de l'Autorité de la radiodiffusion (son directeur général), de sorte que l'Autorité puisse déterminer la procédure administrative. L'article 41 de la loi relative à la radiodiffusion prévoit qu'il incombe à l'Autorité de déposer l'accusation et d'en décider. La loi ne prévoit pas d'autre solution, seule l'Autorité de la radiodiffusion ou l'un de ses organes peut engager les poursuites administratives et seule l'Autorité peut statuer sur la plainte après avoir

respecté les garanties d'un procès public et équitable. Par conséquent, le tribunal civil dans sa compétence ordinaire a mal appliqué la loi. La Cour d'appel a conclu en confirmant la partie du jugement du tribunal de première instance déclarant que le directeur général de l'Autorité de la radiodiffusion est un employé de cette Autorité, mais en annulant le reste du jugement dans lequel le tribunal de première instance se prononçait contre les défendeurs. Cet arrêt ne se prononce pas sur le fond de l'affaire : à savoir, l'Autorité de la radiodiffusion est-elle en violation de la justice naturelle lorsqu'elle établit et se prononce sur des infractions administratives ?

• *Judgment of the Court of Appeal, Ref. No. 481/2004, 24 June 2016*
(Arrêt de la Cour d'appel, Réf. n° 481/2004, 24 juin 2016)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=15275>

EN

Kevin Aquilina

Section de droit des médias, des communications et de la technologie, Faculté de droit, Université de Malte

Examen des obligations de distribution

Le 4 juillet 2016, l'Autorité maltaise des communications a publié un document consultatif intitulé « Examen des obligations de distribution ». Ce texte vise à collecter les commentaires du public sur l'examen des réseaux de radiodiffusion télévisuelle soumis aux obligations de distribution, avant le 8 août 2016. Actuellement, les obligations de distribution ne s'appliquent qu'à l'unique opérateur de réseau de télévision par câble numérique. En effet, depuis 2013, le câblo-opérateur n'est plus tenu de transporter les chaînes de télévision analogique sur son réseau de télévision par câble. Globalement, l'Autorité maltaise des communications propose dans son document consultatif de juillet 2016 d'étendre les obligations de distribution à l'unique réseau de télévision par protocole internet sur ligne fixe qui a, depuis le dernier examen, sensiblement augmenté le nombre de ses abonnés, comme détaillé dans le document consultatif.

A Malte, les obligations de distribution s'appliquent aux services de télévision présentant un objectif d'intérêt général (OIG). Le document consultatif indique que : « Les OIG équivalent à une mission de service public ». Cette mission est assurée principalement par les chaînes de télévision du radiodiffuseur de service public national, TVM et TVM 2, et l'autre chaîne de service public qui diffuse les débats parlementaires, Parliament TV. Il existe également plusieurs chaînes de télévision commerciales privées qui transportent du contenu de service public dans leur programmation, à savoir f Living, Net TV, One TV, Smash TV et Xejk. Chacune de ces huit chaînes de télévision est qualifiée à Malte de chaîne de télévision OIG et soumise à une obligation de distribution. Toutes les chaînes OIG sont transportées sur le réseau OIG géré gratuitement par

le fournisseur de service public, Public Broadcasting Services Ltd.

• *Malta Communications Authority, Review of Must-Carry Obligations, MCA/C/16-2611, 4 July 2016* (Malta Communications Authority, Examen des obligations de distribution, MCA/C/16-2611, 4 juillet 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18130>

EN

Kevin Aquilina

Section de droit des médias, des communications et de la technologie, Faculté de droit, Université de Malte

RU-Fédération De Russie

Restrictions applicables aux services de mesure du taux d'audience télévisuelle

Le 22 juin 2016, la Douma d'Etat (Parlement) de la Fédération de Russie a adopté une loi portant modification de la loi relative aux médias de masse (voir IRIS 2001-9/25) et de la loi relative à la publicité (voir IRIS 2006-4/ 34), qui met en place de nouvelles dispositions applicables aux services de mesure du taux d'audience télévisuelle.

Ces modifications interdisent en particulier aux entités étrangères, aux Gouvernements étrangers, aux organisations internationales, ainsi qu'aux entités russes sous leur contrôle ou dont la participation ou les capitaux étrangers représentent plus de 20 %, d'exploiter des services de mesure du taux d'audience télévisuelle. Cette activité fera désormais l'objet d'une autorisation spéciale délivrée par le Roskomnadzor, l'organisme gouvernemental de surveillance du secteur des médias et des communications (voir IRIS 2012-8/36). Les licences d'exploitation octroyées ont une validité maximale de trois ans et leur renouvellement est soumis à un contrôle préalable des rapports annuels du demandeur par le Roskomnadzor (article 1). Les annonceurs et les radiodiffuseurs sont tenus de coopérer uniquement avec les entreprises « autorisées » dans ce domaine (article 2).

Cette loi est entrée en vigueur le 1er septembre 2016. La liste des entités autorisées à exploiter des services de mesure du taux d'audience sera compilée par le Roskomnadzor d'ici au 31 décembre 2016 (article 3).

• *О внесении изменений в Закон Российской Федерации "О средствах массовой информации" и статьи 5 и 38 Федерального закона "О рекламе"* (Loi fédérale du 3 juillet 2016 N 281-FZ « portant modification de la loi de la Fédération de Russie relative aux médias de masse » et des articles 5 et 38 de la loi fédérale « relative à la publicité »)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18091>

RU

Andrei Richter

Expert des médias (Fédération de Russie)

Dispositions applicables aux radiodiffuseurs régionaux en matière d'obligation de diffusion

Le 22 juin 2016, la Douma d'Etat (Parlement) de la Fédération de Russie a adopté les modifications apportées à la loi « relative aux médias de masse » (voir IRIS 2011-7/42) et à la loi « relative aux communications », qui visent à encadrer le choix des chaînes de télévision régionales soumises à l'obligation de diffusion. Le 3 juillet 2016, le Président de la Fédération de Russie a promulgué les modifications apportées à la loi.

Ces modifications précisent que les téléspectateurs de chaque région ou province de la Fédération de Russie doivent bénéficier d'une chaîne de télévision gratuite, conformément à l'obligation de diffusion d'un ensemble de chaînes gratuites dans le cadre du passage au numérique. Ainsi, à l'issue d'une procédure spéciale définie par le Gouvernement de la Fédération de Russie, une chaîne sera retenue parmi celles qui diffusent déjà leurs programmes auprès de 50 % au moins de la population de la région concernée. Elle devra se conformer à des restrictions similaires à celles applicables aux produits nationaux et mises en place en 2015 (voir IRIS 2015-3: 1/27), mais bien plus strictes. 75 % des programmes diffusés doivent désormais être créés soit par des personnes physiques ou morales dûment enregistrées sur le territoire russe ou dans le cadre de traités intergouvernementaux de la Fédération de Russie. Ces programmes seront certifiés conformes par le Roskomnadzor, l'organisme de contrôle du Gouvernement (voir IRIS 2012-8/36). Les programmes étrangers traduits, doublés et sous-titrés ne sauraient se voir reconnaître la qualité de produit national. La 21ème chaîne du deuxième multiplex de de la TNT sera ainsi sélectionnée parmi 10 chaînes retenues dans le cadre du décret présidentiel relatif au MX1 (voir IRIS 2013-6:1/31) et 10 autres choisies par le Gouvernement (voir IRIS 2011-6:1/26 et IRIS 2015-9:1/23) pour le MX2. Ces modifications sont entrées en vigueur le 18 juillet 2016.

• *О внесении изменений в статью 321 427460472476475460 Российской Федерации "О средствах массовой информации" и статью 46 Федерального закона "О связи"* of 3 July 2016, N 280-FZ. Published in the official daily Rossiyskaya gazeta on 8 July 2016 — N 149 (Loi fédérale de la Fédération de Russie « portant modification de l'article 32 de la loi relative aux médias de masse de la Fédération de Russie et de l'article 46 de la loi fédérale relative aux communications » du 3 juillet 2016, N 280-FZ. Publiée le 8 juillet 2016 au Journal officiel Rossiyskaya gazeta n°149)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18124>

RU

Andrei Richter

Expert des médias (Fédération de Russie)

Nouvelles dispositions applicables au secteur des télécommunications

Le 24 juin 2016, la Douma d'Etat (Parlement) de la Fédération de Russie a adopté une série de modifications apportées à la loi fédérale « relative à la lutte contre le terrorisme » (voir IRIS 2006-5:19/33) et à d'autres textes législatifs qui auront des répercussions sur le secteur des télécommunications en Fédération de Russie. Cette loi de modification a été promulguée le 6 juillet 2016 par le Président de la Fédération de Russie.

Ce nouveau texte, qui vise notamment à compléter la loi fédérale de 2003 « relative aux communications » et la loi fédérale « relative à l'information, aux technologies de l'information et à la protection de l'information » (voir IRIS 2014-3/40 et IRIS 2014-6/31), impose aux fournisseurs de services internet et de télécommunications l'obligation de conserver, sur le territoire russe et pour une durée de six mois, les enregistrements de l'ensemble des textes, contenus sonores, graphiques, audio et vidéo et autres messages appartenant à leurs clients. Cette loi impose par ailleurs aux fournisseurs de services de télécommunications de stocker l'intégralité des métadonnées pendant une durée minimale de trois ans, et pendant une durée minimale d'un an pour les fournisseurs de services internet (articles 13 et 15 de la loi de modification). Les services de sécurité de la Fédération de Russie doivent pouvoir accéder à distance à ces informations (articles 2, 3 et 4 de la loi de modification). Les fournisseurs de services internet sont également tenus de mettre à disposition du Service fédéral de sécurité (FSB) les ressources nécessaires pour déchiffrer l'intégralité des messages électroniques cryptés.

L'article 11 de cette nouvelle loi apporte en outre des modifications au Code des infractions administratives de la Fédération de Russie, lesquelles prévoient des amendes administratives pouvant s'élever jusqu'à 1 million RUB (environ 14 300 EUR) en cas de non-respect de ces dispositions.

• О внесении изменений в Федеральный закон " О противодействии терроризму " и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности " (Loi fédérale de la Fédération de Russie « portant modification de la loi fédérale « relative à la lutte contre le terrorisme et d'autres actes législatifs de la Fédération de Russie visant à établir des mécanismes supplémentaires de lutte contre le terrorisme et de garantir la sécurité publique » du 6 juillet 2016, n° 374-FZ. Publiée au Journal officiel Rossiyskaya gazeta n° 149 du 8 juillet 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18123>

RU

Andrei Richter

Expert des médias (Fédération de Russie)

Restrictions en matière de collecte d'informations imposées aux agrégateurs d'informations

Le 10 juin 2016, la Douma d'Etat (Parlement) de la Fédération de Russie a adopté les modifications apportées à la loi fédérale relative à l'information, aux technologies de l'information et à la protection de l'information (voir IRIS 2014-3/40 et 2014-6/31) et au Code des infractions administratives. Ces modifications imposent désormais aux propriétaires de moteurs de recherche sur internet (« agrégateurs d'informations ») qui disposent de plus d'un million d'utilisateurs par jour de vérifier la véracité de tout contenu « essentiel pour le public », à l'exception des reproductions textuelles de contenus publiés par des sociétés de médias enregistrées en Fédération de Russie. Ces contenus, dès lors qu'ils sont distribués par les agrégateurs en langue russe, en d'autres langues minoritaires de la Fédération de Russie ou même en langues étrangères et que le site concerné est utilisé pour diffuser de la publicité ciblant les internautes russes, restent soumis aux précédentes restrictions prévues par la loi russe relative aux médias de masse, comme l'interdiction, notamment, de toute forme d'extrémisme, de propagande ou de pornographie, de culture de la violence, de recours au blasphème ou à la diffamation.

Les agrégateurs d'informations ont l'obligation de stocker pendant six mois l'ensemble des informations, y compris leur source et leur durée de diffusion. Ces informations permettent ainsi au Roskomnadzor, l'organisme gouvernemental de surveillance du secteur des médias et des communications, d'accéder aux données stockées. Le Roskomnadzor établit alors un registre officiel de ces agrégateurs et veille à ce qu'ils respectent les nouvelles dispositions.

En vertu de ces modifications, les moteurs de recherche sur internet de langue russe ou d'autres langues de la Fédération de Russie, ainsi que ceux susceptibles de diffuser de la publicité en faveur de leurs produits et services auprès des internautes russes, peuvent uniquement être détenus par des sociétés ou des citoyens russes (article 1 de la loi).

Toute violation de la loi est passible de lourdes sanctions administratives (article 2 de la loi). Cette nouvelle législation entrera en vigueur au 1er janvier 2017.

La Représentante de l'OSCE pour la liberté des médias, Mme Dunja Mijatović, a précisé dans sa déclaration sur le projet de loi que le libellé relativement vague de ces modifications pourrait se traduire par une augmentation du nombre déjà élevé d'ingérences des pouvoirs publics dans les activités des fournisseurs de services en ligne.

• О внесении изменений в Федеральный закон "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (Loi fédérale de la Fédération de Russie « portant modification de la loi fédérale "relative à l'information, aux technologies de l'information et à la protection de l'information" et du Code des infractions administratives de la Fédération de Russie » du 23 juin 2016, n° 208-FZ. Publiée au Journal officiel *Rossiyskaya gazeta* n° 139 du 28 juin 2016)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18122>

RU

• *Press release of the OSCE Representative on Freedom of the Media "Law regulating news aggregators in Russia might negatively affect freedom of information on Internet, OSCE Representative says," 13 June 2016* (Communiqué de presse du Représentant de l'OSCE pour la liberté des médias - La Représentante de l'OSCE a déclaré le 13 juin 2016 que « la loi relative aux agrégateurs d'information pourrait avoir des répercussions négatives sur la liberté d'expression sur internet »)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18092>

EN

Andrei Richter

Expert des médias (Fédération de Russie)

US-Etats-Unis

Google et son utilisation du logiciel Java

Le 26 mai 2016 à San Francisco, un jury fédéral du tribunal d'instance du district nord de Californie a conclu que l'utilisation par Google du logiciel Java de Oracle Corporation (« Oracle ») dans ses produits mobiles ne constituait pas une violation du droit d'auteur (affaire n° C 10-03561 WHA). Il s'agit là du dernier rebondissement de la procédure engagée en décembre 2010 par Oracle, qui réclamait à Google plusieurs milliards USD pour avoir utilisé 11 000 lignes de code de programmation Java dans son logiciel Android.

Ce verdict, prononcé le 26 mai 2016, fait suite à une précédente décision rendue par une juridiction fédérale d'appel selon laquelle Oracle pouvait se prévaloir du droit d'auteur du logiciel Java. En l'espèce, Google soutenait qu'il s'était limité à une « utilisation équitable » autorisée du contenu protégé par le droit d'auteur et précisait que les dirigeants de Sun Microsystems Inc, concepteur du logiciel Java, ne considéraient pas non plus que l'utilisation de Java par Google devait être soumise à licence. Oracle soutenait en revanche que Google savait pertinemment qu'une licence était exigée pour l'utilisation des API mais avait choisi de ne pas se plier à cette condition ; Oracle a par ailleurs présenté aux jurés des courriers électroniques de Google dans lesquels les dirigeants avaient abordé la question de la nécessité d'une licence. Le tribunal a estimé que le critère qui permettait de déterminer si cette utilisation était soumise à licence était celui du caractère substantiel du volume de contenu protégé utilisé. Il a observé que malgré l'utilisation par Google de 11 000 lignes de codes Java, cette utilisation n'était pas substantielle puisqu'elle était inférieure à 0,1 % des 15 millions de lignes de code Android.

Google a salué ce verdict qu'il a qualifié de « victoire de l'écosystème Android et de la communauté des développeurs sur Java, ainsi que des concepteurs de logiciels qui se servent de langages de programmation ouverts et gratuits ». Oracle a annoncé qu'il ferait appel de cette décision ; il déplore que le verdict prononcé nuise à l'innovation en affaiblissant les protections en matière de propriété intellectuelle des logiciels et dissuade ainsi les entreprises de technologie d'investir dans la création de nouveaux programmes.

• *Instructions to the jury from the judge* (Consignes du juge aux jurés)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18128>

EN

Jonathan Perl

Conseiller sur les questions réglementaires, Lotus Telecommunications, Inc.

IT-Italie

Approbation par l'Autorité de protection des données de la publicité ciblée diffusée par Sky Italia

Le 13 juillet 2016, l'Autorité italienne de protection des données a rendu une décision dans laquelle elle estimait que le traitement des données à caractère personnel des utilisateurs réalisé par l'opérateur de télévision à péage par satellite italien Sky Italia et visant à fournir de la publicité ciblée à certains de ses abonnés (projet Adsmart) était parfaitement conforme au Code italien de protection des données (Décret-loi n° 196 du 30 juin 2003).

La publicité ciblée est une nouvelle technique publicitaire qui permet au radiodiffuseur de remplacer les spots publicitaires prévus dans le flux linéaire par des spots publicitaires ciblés différents stockés dans le boîtier du décodeur de l'utilisateur. Les radiodiffuseurs peuvent ainsi diffuser des publicités différentes à divers groupes d'utilisateurs qui regardent le même programme.

Dans sa décision, qui a été rendue à la demande de Sky Italia avant la mise en œuvre du projet Adsmart, l'Autorité de protection des données a observé que la fourniture de publicité ciblée dans le cadre de ce projet suppose un double traitement des données à caractère personnel : d'une part, l'anonymisation des données des utilisateurs participants au projet et, d'autre part, leur classification dans les diverses catégories d'utilisateurs en fonction de critères fixés par Sky Italia, comme l'âge, le lieu de résidence, le type et la durée d'abonnement, ainsi que la méthode de paiement.

En conséquence, l'Autorité de protection des données a jugé que ce traitement des données à caractère per-

sonnel était conforme à la législation italienne applicable à la protection des données, sous réserve du respect des deux conditions suivantes.

Premièrement, les utilisateurs participants doivent être dûment informés de la finalité du traitement de leurs données, par exemple s'il s'agit d'un profilage à visée commerciale, et des méthodes de traitement, à savoir uniquement par agrégation et anonymisation des données, ainsi que de leur droit prévu par la loi de s'opposer au traitement de leurs données à caractère personnel..

Deuxièmement, l'Autorité a estimé que les utilisateurs participants doivent avoir la possibilité de se retirer facilement du projet Adsmart par l'un des moyens suivants : (i) par l'intermédiaire de leur télécommande, (ii) via la page de leur profil utilisateur sur le site web de Sky Italia ou (iii) par courrier électronique ou en contactant le numéro du service client de Sky Italia.

L'Autorité de protection de traitement des données a par ailleurs ajouté qu'une information appropriée sur ce point doit systématiquement s'afficher à l'écran lorsque le décodeur est activé après la mise à jour du logiciel, ainsi qu'à deux autres reprises, afin que plusieurs membres d'une même famille soient pleinement informés de leur participation au projet Adsmart, ainsi que de leur droit de se retirer du projet.

L'Autorité a également imposé à Sky Italia de lui communiquer les mesures prises pour garantir le respect de ces exigences.

• *Garante per la protezione dei dati personali, Invio di spot pubblicitari mirati. Verifica preliminare - 13 luglio 2016 [5408313]* (Autorité italienne de protection des données, Publicité ciblée - Vérification préliminaire, 13 juillet 2016 [5408313])

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=18749>

IT

Amedeo Arena

Faculté de droit de l'Université de Naples Federico II



OBSERVATOIRE EUROPÉEN DE L'AUDIOVISUEL
EUROPEAN AUDIOVISUAL OBSERVATORY
EUROPÄISCHE AUDIOVISUELLE INFORMATIONSTELLE

IRIS

Observations juridiques
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel

Agenda

Media Ownership : Market Realities and Regulatory Responses

12 octobre 2016 Organisateur : Observatoire européen de

l'audiovisuel Lieu : Microsoft Innovation Centre, Rue Montoyer 51, Bruxelles, Belgique Information & inscription : alison.hindhaugh@coe.int

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)