

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni	3
Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Annen (n° 2 et 5) c. Allemagne	4

UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : Arrêt relatif au traitement des données à caractère personnel et à la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques	6
Parlement européen : Adoption des amendements à la proposition de réforme du droit d'auteur	7
Avocat général : La contribution allemande à la radiodiffusion n'est pas une aide d'État illégale	7

NATIONAL

BG-Bulgarie

Modifications en matière de compétence administrative apportées à la loi relative à la radio et à la télévision	8
---	---

CZ-République Tchèque

Décision du Conseil de la radiodiffusion sur les pratiques publicitaires illicites	9
--	---

DE-Allemagne

Le BGH réfute l'obligation pour un radiodiffuseur de rechercher des contributions illégales sur YouTube	9
Après le dossier YouTube, le BGH saisit de nouveau la CJUE dans l'affaire Uploaded	10

ES-Espagne

RTL gagne un procès contre les hôtels NH en Espagne pour utilisation illégale de la télévision	11
--	----

FR-France

Légalité de la sanction d'un million d'euros prononcée à l'encontre d'une station de radio en raison de la diffusion de propos sexistes à l'antenne	13
Annulation d'une mise en demeure adressée par le CSA à la chaîne de radio RTL	13
Réforme de l'audiovisuel : les 40 propositions du rapport Bergé	14

GB-Royaume Uni

La Haute Cour rend une ordonnance de blocage de la diffusion illicite de matchs de boxe	14
Retrait de la licence d'un radiodiffuseur en raison de la publication d'un discours de haine dans un quotidien associé à ce radiodiffuseur	15
Une publicité saoudienne a enfreint le Code de la publicité audiovisuelle, même s'il ne s'agissait pas véritablement d'une publicité à caractère politique.	16
Publication par l'Ofcom d'un document de synthèse intitulé «Le traitement des contenus préjudiciables en ligne »	17

IE-Irlande

Version actualisée des lignes directrices relatives à la couverture médiatique des élections	18
--	----

IT-Italie

Lancement par l'AGCOM d'une consultation publique sur les critères de conversion des droits d'utilisation du spectre radioélectrique dans le cadre de la réaffectation des fréquences de la bande 700 MHz	19
---	----

NL-Pays-Bas

Les opérateurs de télécommunications néerlandais KPN et VodafoneZiggo ont l'obligation de permettre à leurs concurrents l'accès à leurs réseaux de télécommunications fixes	20
---	----

PL-Pologne

Résultats de la consultation sur la réglementation concernant les mesures en faveur des personnes malvoyantes ou malentendantes dans les programmes télévisés	21
---	----

RO-Roumanie

Modification apportée à la loi relative à l'audiovisuel en matière de communications audiovisuelles à caractère éducatif	21
Nouveau projet de loi relative au cinéma et à l'industrie cinématographique	22
Décisions du CNA au sujet du référendum sur la redéfinition de la famille	23

TR-Turquie

Publication par le Conseil suprême turc de la radio et de la télévision d'un projet de règlement	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, Julio Talavera Milla, rédacteurs en
chef adjoints (Observatoire européen de l'audiovisuel)

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,
Ecole supérieure des médias de Bratislava (Slovaquie)

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 :

Sabine Bouajaja, Observatoire européen de l'audiovisuel
(coordination) • Paul Green • Katherine Parsons • Marco Polo
Sarl • Nathalie Sturlèse • Erwin Rohwer • Sonja Schmidt •
Ulrike Welsch

Corrections :

Sabine Bouajaja, Observatoire européen de l'audiovisuel
(coordination) • Sophie Valais et Francisco Javier Cabrera
Blázquez • Aurélie Courtinat • Barbara Grokenberger • Jackie
McLelland • James Drake

Distribution :

Nathalie Fundone, Observatoire européen de l'audiovisuel

Tél. : +33 (0)3 90 21 60 03

e-mail : nathalie.fundone@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

© 2018 Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg
(France)

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni

Peu de temps après l'arrêt qu'elle avait rendu dans l'affaire *Centrum för Rättvisa c. Suède* (voir IRIS 2018-8/3), la Cour européenne des droits de l'homme a une nouvelle fois été amenée à statuer dans une affaire d'interception massive de communications et de partage de renseignements avec des États étrangers. Elle a en l'espèce constaté plusieurs violations de la Convention européenne des droits de l'homme par les systèmes d'interception massive de communications du Royaume-Uni, parmi lesquelles la violation du droit reconnu aux journalistes à la protection de leurs sources. Il importe toutefois de préciser que le Royaume-Uni a mis à jour sa réglementation en matière de surveillance au moyen d'une nouvelle législation, la loi de 2016 relative aux pouvoirs d'investigation (IPA 2016), qui n'est toutefois pas encore pleinement entrée en vigueur. La Cour européenne des droits de l'homme n'a cependant pas examiné cette nouvelle loi dans son arrêt du 13 septembre 2018.

L'arrêt *Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni* porte sur un ensemble complexe de textes législatifs, de codes de conduite, de procédures et mécanismes de surveillance en matière d'interception massive de communications, de partage de renseignements avec des États étrangers et d'obtention de données auprès de fournisseurs de services de communications. L'arrêt, qui compte 204 pages avec les opinions séparées, a été judicieusement structuré par la Cour européenne elle-même et s'accompagne d'un communiqué de presse particulièrement instructif, ainsi que d'un document explicatif composé de questions-réponses faisant office « d'outil pour la presse ».

Les requêtes dont a été saisie la Cour de Strasbourg avaient été introduites par des organisations et des personnes qui militent activement en faveur des libertés civiles, ainsi que par des organismes de presse et par un journaliste se plaignant de l'ampleur et de l'étendue des programmes de surveillance électronique utilisés par le Gouvernement britannique. Ces requêtes avaient été introduites après qu'Edward Snowden, un ancien agent contractuel de l'Agence nationale de sécurité américaine (National Security Agency - NSA), ait révélé l'existence de programmes de surveillance et de partage de renseignements utilisés par les services de renseignement des États-Unis et du Royaume-Uni. Les requérants estimaient en effet qu'en raison de la nature de leurs activités, leurs

communications électroniques et/ou leurs données de communication avaient probablement été interceptées ou recueillies par les services de renseignement britanniques.

La Cour européenne des droits de l'homme reconnaît expressément que de nombreux États contractants sont confrontés à de sérieuses menaces, et notamment au fléau que représente le terrorisme mondial, ainsi qu'à d'autres graves formes de criminalité, comme le trafic de stupéfiants, la traite d'êtres humains, l'exploitation sexuelle d'enfants et la cybercriminalité. Elle admet par ailleurs que les évolutions technologiques ont permis aux terroristes et aux auteurs d'actes répréhensibles de pouvoir être moins facilement décelés sur internet. Elle estime par conséquent qu'il convient que les États disposent d'un large pouvoir discrétionnaire pour déterminer quelles sont les meilleures mesures à prendre pour garantir leur sécurité nationale. Un État peut donc mettre en place un régime d'interception massive lorsqu'il estime que cette mesure est nécessaire pour garantir la sécurité nationale. La Cour européenne n'écarte néanmoins pas le fait que ces régimes de surveillance sont susceptibles de faire l'objet d'abus et d'avoir de graves conséquences sur le respect de la vie privée des citoyens. Afin de pallier à ce risque, elle rappelle que six exigences fondamentales doivent être respectées. La législation nationale doit en effet clairement indiquer la nature des infractions pouvant donner lieu à une ordonnance d'interception, les catégories de personnes dont les communications sont susceptibles d'être interceptées, la durée de l'interception, la procédure à suivre pour l'examen, l'utilisation et le stockage des données recueillies, les précautions à prendre lors de la communication de ces données à des tierces parties et, enfin, les circonstances dans lesquelles les données interceptées peuvent ou doivent être effacées ou détruites.

S'agissant de l'interception massive de communications, la Cour européenne des droits de l'homme arrive à la conclusion que les services de renseignement britanniques ont parfaitement respecté leurs obligations au titre de la Convention européenne et qu'ils n'ont aucunement abusé de leurs pouvoirs; elle observe toutefois que les processus de sélection et de recherche du système contesté n'ont pas été soumis à une surveillance indépendante adéquate, en particulier lors du choix des supports d'interception sur internet et de la définition des sélecteurs et critères de recherche employés pour le filtrage et la sélection des communications interceptées à examiner. En outre, aucune véritable protection applicable à la sélection des données de communication connexes à examiner n'était prévue, alors même que ces données pouvaient révéler de nombreuses informations sur les habitudes et les contacts d'une personne. La Cour européenne constate par ailleurs que les nombreuses conditions dans lesquelles des organismes publics pouvaient demander l'accès à ces données de communication auprès d'entreprises de communication étaient relativement mal définies. Elle estime

que le système juridique britannique autorisant l'accès aux données détenues par des fournisseurs de services de communications ne se limitait pas à lutter contre la criminalité et qu'il n'offrait aucune garantie adéquate de contrôle préalable par un tribunal ou un organe administratif indépendant. La Cour européenne conclut par conséquent à une violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Pour ce qui est de la procédure de demande de renseignements auprès de services de renseignement étrangers, la Cour européenne observe que les dispositions réglementaires en vigueur au Royaume-Uni étaient formulées de manière suffisamment précise par la législation nationale et par le Code de pratique correspondant. En l'absence de tout élément visant à prouver de graves défaillances dans l'application et le fonctionnement du système, la Cour conclut sur ce point à la non-violation de l'article 8 de la Convention européenne.

S'agissant de la requête spécifique invoquée au titre de l'article 10 de la Convention et introduite par le Bureau of Investigative Journalism et la journaliste Alice Ross, qui avait en outre été soutenue par des interventions de tierce parties présentées par le Syndicat national des journalistes, la Fédération internationale des journalistes, l'Association des juristes du secteur des médias et la Fondation Helsinki pour les droits de l'homme, la Cour européenne conclut que les systèmes d'interception massive de données mis en place au Royaume-Uni ne protégeaient pas suffisamment les sources journalistiques, ni les contenus journalistiques confidentiels. Elle rappelle par ailleurs que la protection des sources journalistiques est l'une des pierres angulaires de la liberté de la presse et que cette ingérence pouvait être compatible avec l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme uniquement si elle se justifiait par une exigence impérative d'intérêt général. Le fait de procéder à des perquisitions au domicile et sur le lieu de travail d'un journaliste afin de découvrir ses sources, même si elles s'avèrent improductives, constitue une mesure plus radicale qu'une ordonnance de communication de l'identité d'une source, puisque les enquêteurs qui perquisitionnent sur le lieu de travail du journaliste ont accès à l'intégralité des documents dont dispose le journaliste en question. Une attention particulière doit par conséquent être accordée à l'interception de communications relatives à des informations journalistiques confidentielles et à des informations confidentielles à caractère personnel. La Cour européenne des droits de l'homme s'inquiète tout particulièrement de l'absence de garanties publiées par les pouvoirs publics britanniques au sujet, d'une part, des circonstances dans lesquelles des informations journalistiques confidentielles peuvent être sélectionnées délibérément pour examen et, d'autre part, de la protection de la confidentialité lorsque ces informations ont été sélectionnées, délibérément ou non, pour examen. Compte tenu de l'effet potentiellement dissuasif qu'une ingérence dans la confidentialité des com-

munications de journalistes, et notamment de leurs sources, peut avoir sur la liberté de la presse et de l'absence de toute disposition visant à restreindre la possibilité dont disposent les services de renseignement pour rechercher et examiner des contenus autres que ceux « justifiés par une exigence impérative d'intérêt général », la Cour européenne des droits de l'homme conclut que le système d'interception massive en question est constitutif d'une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. S'agissant des demandes de communication de données auprès des fournisseurs de services de communication, la Cour européenne constate l'absence de garanties suffisantes en matière de protection des sources des journalistes : les garanties correspondantes ne s'appliquent en effet pas systématiquement aux demandes relatives à des données de communication d'un journaliste ou lorsqu'une intrusion collatérale est probable. Il n'existe par ailleurs aucune disposition particulière visant à restreindre l'accès à ces données pour des opérations de lutte contre la criminalité. La Cour européenne des droits de l'homme conclut en outre au sujet du système d'obtention de données de communication auprès de fournisseurs de services de communication à la violation des droits reconnus aux journalistes énoncés à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

• *Judgment by the European Court of Human Rights, First Section, case of Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom, Application Nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15, 13 September 2018* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, première section, rendu le 13 septembre 2018 dans l'affaire Big Brother Watch et autres c. Royaume-Uni, requêtes nos 58170/13, 62322/14 et 24960/15, disponible en anglais sur :)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19272>

EN

Dirk Voorhoof

Human Rights Centre, Université de Gand et Legal Human Academy

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Annen (n° 2 et 5) c. Allemagne

La Cour européenne des droits de l'homme a une nouvelle fois été amenée à établir un juste équilibre entre le droit au respect de la réputation d'une personne et le droit à la liberté d'expression en matière de contenus diffusés sur internet. Les affaires Annen c. Allemagne concernent une série d'ingérences dans le droit à la liberté d'expression de M. Klaus Günter Annen, un militant contre l'avortement qui exploite par ailleurs un site web de lutte contre l'avortement. Deux affaires concernaient la distribution de tracts par l'intéressé et sa campagne anti-avortement menée à proximité immédiate de cabinets médicaux et de cliniques où des avortements étaient pratiqués ; les deux autres affaires portaient quant à elles sur des ordonnances de référé prises à l'encontre de M. Annen, ainsi que sur une ordonnance de référé rendue contre M. Annen lui imposant de s'acquitter de

dommages-intérêts pour violation du droit au respect de la réputation des médecins qui pratiquaient des avortements, lesquels avaient été qualifiés par M. Annen de « meurtres aggravés ». Le site internet de M. Annen avait également associé l'un de ces médecins au Troisième Reich, assimilant ces avortements aux crimes perpétrés par le Troisième Reich et accusant ainsi le médecin d'être un meurtrier.

M. Annen avait alors saisi la Cour européenne des droits de l'homme d'une requête dans laquelle il soutenait que les ordonnances prises à son encontre et sa condamnation au versement de dommages-intérêts portaient violation de son droit à la liberté d'expression, consacré par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour européenne a tout d'abord rappelé qu'il n'est pas contesté que l'ordonnance de référé et la condamnation au versement de dommages-intérêts portaient atteinte au droit de M. Annen à la liberté d'expression, que les ingérences en question étaient prévues par le droit allemand (articles 823 et 1004 du Code civil) et qu'elles poursuivaient le but légitime de protéger les droits d'autrui. Il lui revenait par conséquent de déterminer si ces ingérences des autorités judiciaires allemandes étaient « nécessaires dans une société démocratique ». La Cour européenne des droits de l'homme rappelle qu'afin de déterminer s'il était nécessaire, dans une société démocratique, de porter atteinte à la liberté d'expression afin de préserver « la protection de la réputation ou des droits d'autrui », il est indispensable d'évaluer si les autorités nationales ont ménagé un juste équilibre visant à protéger ces deux principes garantis par la Convention européenne des droits de l'homme, qui sont dans certains cas susceptibles d'entrer en conflit, à savoir, d'une part, la liberté d'expression consacrée par l'article 10 et, d'autre part, le droit au respect de la vie privée et de la réputation, consacré par l'article 8 de la Convention.

La Cour européenne rappelle le texte publié sur le site web de M. Annen et souscrit aux conclusions rendues par les juridictions nationales, selon lesquelles le texte litigieux laissait entendre d'une manière générale que les avortements pratiqués par les médecins cités constituaient des meurtres aggravés. La Cour européenne des droits de l'homme estime en effet que ces accusations sont dépourvues de toute base factuelle, puisque l'article 218A du Code pénal exonère les médecins de toute responsabilité pénale, et qu'il n'existe aucune jurisprudence ou tout autre moyen dans le droit national susceptible d'étayer la plainte de M. Annen. Elle observe en outre que les accusations portées sont non seulement particulièrement graves, comme l'illustre le fait qu'une condamnation pour meurtre aggravé entraînerait une peine d'emprisonnement à perpétuité, mais qu'elles sont également susceptibles d'inciter à la haine et à la violence. Dans l'affaire Annen n° 5, la Cour européenne fait en outre observer que les juridictions nationales justifiaient l'ordonnance de référé et la condamnation au versement de dommages-intérêts au motif

que M. Annen avait comparé ces avortements à l'Holocauste et aux atrocités perpétrées par le régime nazi. Elle souscrit aux conclusions des juridictions nationales, selon lesquelles M. Annen avait assimilé les pratiques médicales du médecin en question aux atrocités absolument injustifiables infligées aux juifs sous le régime nazi. Elle rappelle que l'impact d'une expression d'opinion sur le droit au respect de la vie privée et de la réputation d'une autre personne ne peut être dissocié du contexte historique et social dans lequel la déclaration a été faite et que les références à l'Holocauste doivent être prises en considération dans le contexte spécifique de l'histoire de l'Allemagne.

Enfin, la Cour européenne constate que M. Annen n'a pas fait l'objet de poursuites pénales, ni d'aucune condamnation pour diffamation et qu'il n'a globalement pas été empêché de mener sa campagne de lutte contre l'avortement.

Il lui avait en effet uniquement été interdit d'assimiler les avortements pratiqués par les médecins qu'il citait à des meurtres aggravés et de laisser entendre qu'ils commettaient une infraction pénale. Sur la question des dommages-intérêts, la Cour européenne précise que les juridictions nationales avaient expliqué en détail la gravité des violations des droits des médecins au respect de leur vie privée et de leur réputation et pourquoi elles avaient estimé que ces dommages-intérêts étaient appropriés. Compte tenu de ces éléments, la Cour européenne des droits de l'homme conclut que l'ordonnance de référé et la condamnation au versement de dommages-intérêts n'étaient pas disproportionnées par rapport au but légitime poursuivi et que les motifs invoqués par les juridictions nationales étaient parfaitement pertinents et suffisants. L'ingérence dans le droit à la liberté d'expression de M. Annen pouvait donc raisonnablement être jugée nécessaire dans une société démocratique afin de garantir la protection de la réputation et des droits des médecins cités dans l'article du site web. En conséquence, la Cour européenne conclut dans ces deux arrêts à l'absence de violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

• *Judgment by the European Court of Human Rights, Fifth Section, case of Annen (No. 2) v. Germany, Application no. 3682/10, 20 September 2018* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, cinquième section, rendu le 20 septembre 2018 dans l'affaire Annen (n° 2) c. Allemagne, requête no 3682/10)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19273>

EN

• *Judgment by the European Court of Human Rights, Fifth Section, case of Annen (No. 5) v. Germany, Application no. 70693/11, 20 September 2018* (Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, cinquième section, rendu le 20 septembre 2018 dans l'affaire Annen (n° 5) c. Allemagne, requête no 70693/11)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19294>

EN

Dirk Voorhoof

*Human Rights Centre, Université de Gand et Legal
Human Academy*

UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : Arrêt relatif au traitement des données à caractère personnel et à la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques

Le 2 octobre 2018, la grande chambre de la Cour de justice de l'Union européenne a rendu son arrêt dans l'affaire *Ministerio Fiscal* (C-207/16) relative au traitement des données à caractère personnel et à la protection de la vie privée dans le secteur des communications électroniques. L'arrêt portait sur l'interprétation de l'article 15(1) de la directive 2002/58/CE (Directive Vie privée et communications électroniques), qui permet aux États membres de prévoir des exceptions aux principes de confidentialité des données à caractère personnel, tels qu'énoncés aux articles 7 (Respect de la vie privée) et 8 (Protection des données à caractère personnel) de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte »).

L'arrêt visait à répondre à une question préjudicielle adressée par le *Ministerio Fiscal* (parquet espagnol) contre la décision d'une juridiction locale d'instruction préliminaire qui avait refusé d'autoriser la police judiciaire à accéder à des données à caractère personnel conservées par des fournisseurs de services de communications électroniques. Comme l'enquête portait sur le vol d'un téléphone portable, la police judiciaire avait demandé au juge d'instruction d'ordonner aux fournisseurs de services de communications électroniques de lui communiquer les numéros de téléphone activés avec le code IMEI (International Mobile Equipment Identity) du téléphone dérobé, ainsi que les données à caractère personnel relatives à l'identité des propriétaires ou utilisateurs de ces numéros. Le magistrat avait refusé d'accéder à cette demande au motif que la législation espagnole en vigueur à cette époque limitait aux graves infractions la communication des données conservées par les fournisseurs de services de communications électroniques. Le parquet espagnol avait alors interjeté appel de cette décision devant la juridiction de renvoi, laquelle a demandé à la Cour de justice de l'Union européenne de préciser si l'article 15(1) de la Directive Vie privée et communications électroniques, lu à la lumière des articles 7 et 8 de la Charte, doit s'interpréter ou non comme le fait que l'accès par des autorités publiques aux données permettant l'identification des titulaires des cartes SIM activées avec un téléphone portable volé constitue une ingérence dans les droits fondamentaux de ces personnes dont la gravité justifierait de limiter cet accès à la lutte contre de graves infractions et, dans l'affirmative, à l'aune de quels critères la gravité de l'infraction en cause doit être appréciée.

L'affaire avait été suspendue jusqu'au prononcé de l'arrêt rendu dans les affaires jointes *Tele2 Sverige* et *Watson et autres* (C-203/15 et C-698/15, voir IRIS 2017-2/3), dans lequel la Cour de justice de l'Union européenne avait estimé que l'article 15 de la Directive Vie privée et communications électroniques pouvait justifier qu'une législation nationale exige la conservation ciblée des données relatives au trafic et des données de localisation afin de lutter contre les graves infractions pénales, mais la juridiction de renvoi avait fait valoir que l'arrêt rendu dans les affaires *Tele2 Sverige* et *Watson et autres* ne lui permettait pas d'apprécier avec suffisamment de certitude la législation nationale au regard du droit de l'Union européenne.

En se fondant sur sa jurisprudence, et en évoquant notamment l'arrêt rendu dans les affaires *Tele2 Sverige* et *Watson et autres*, la Cour de justice de l'Union européenne a précisé que l'accès des autorités publiques aux données à caractère personnel conservées par les fournisseurs de services de communications électroniques constitue une ingérence dans les droits fondamentaux énoncés aux articles 7 et 8 de la Charte, même si l'ingérence en question n'est pas particulièrement grave, et qu'il doit impérativement satisfaire à l'un des objectifs énoncés à l'article 15(1) de la Directive Vie privée et communications électroniques. Bien que cet article porte sur les infractions pénales en général et ne se limite pas aux graves infractions, la Cour de justice a estimé qu'en raison du principe de proportionnalité, une ingérence particulièrement grave peut uniquement se justifier si elle vise à lutter contre des infractions pénales tout aussi graves.

En revanche, contrairement à l'arrêt rendu dans les affaires *Tele2 Sverige* et *Watson et autres*, la Cour de justice a manifestement estimé que lorsque l'ingérence qui découle de cet accès n'est pas grave, l'accès peut se justifier par un objectif général de prévention, de recherche, de détection et d'engagement de poursuites des « infractions pénales ». Par conséquent, dans la mesure où les données visées par la demande du parquet espagnol ne permettent pas de tirer de conclusions précises sur la vie privée des personnes concernées, l'accès à ces données, même s'il s'agit d'une ingérence, ne saurait être assimilé à une grave infraction aux droits fondamentaux des intéressés et se justifie par l'objectif général de prévention, de recherche, de détection et d'engagement de poursuites des infractions pénales, sans qu'il soit nécessaire que ces infractions soient qualifiées de graves.

• Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (grande chambre), rendu le 2 octobre 2018 dans l'affaire C-207/16 *Ministerio Fiscal*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19291>

DE EN FR

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

Mariana Francese Coutinho

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

Parlement européen : Adoption des amendements à la proposition de réforme du droit d'auteur

Le 12 septembre 2018, à l'issue d'une vague de vives controverses au sujet de certaines dispositions qui avaient notamment été insérées par la Commission européenne dans la proposition de réforme du droit d'auteur pour le marché unique numérique (voir IRIS 2016-9/4), le Parlement européen, réuni en session plénière, a approuvé une nouvelle proposition pour le dernier cycle de négociations (trilogie) avec la Commission européenne et le Conseil de l'Union européenne.

Le 20 juin 2018, la commission des affaires juridiques du Parlement européen (JURI) s'est prononcée en faveur des principales dispositions de la proposition de directive sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique. Le vote a donné mandat au rapporteur du texte, l'eurodéputé Axel Voss (PPE), d'engager des négociations tripartites sur la proposition de directive avec le Conseil et la Commission.

Cependant, le 5 juillet 2018, le Parlement européen a contesté en session plénière le vote de la commission JURI. Certaines dispositions du rapport JURI suscitaient en effet de nombreuses critiques et le rapport a finalement été rejeté par 318 voix contre 278, et 31 abstentions.

Le nouveau texte cherchait à répondre à ces critiques et à parvenir à des compromis. Par exemple, dans l'article 11 relatif à la protection des publications de presse dans le cadre de leur utilisation numérique, la nouvelle proposition souligne la nécessité d'une « rémunération juste et proportionnée pour l'utilisation numérique » des contenus des éditeurs et prévoit en outre une protection spécifique pour les auteurs en matière de répartition des recettes tirées de l'utilisation d'une publication de presse et perçues par les fournisseurs de services de la société de l'information. Cette nouvelle disposition prévoit par ailleurs l'exclusion spécifique des hyperliens accompagnés de mots isolés, ainsi qu'une réduction de la validité de ce droit, qui passe de 8 à 5 ans.

L'article 13 relatif à l'utilisation de contenus protégés impose désormais aux fournisseurs de services de la société de l'information, qui stockent et donnent accès à un grand nombre d'œuvres et autres objets mis en ligne par leurs utilisateurs, l'obligation de conclure immédiatement et de manière parfaitement claire des contrats de licence équitables et appropriés avec les titulaires des droits concernés. L'article mentionne par ailleurs le Règlement général relatif à la protection des données au sujet de l'identification des différents utilisateurs qui mettent en ligne une œuvre protégée. Cette disposition, qui est compatible avec une concentration plus générale de la responsabilité

des plateformes numériques. La nouvelle proposition souligne néanmoins la nécessité de garantir le respect des droits fondamentaux, en évitant le blocage automatique des contenus téléchargés, ainsi qu'en veillant à ce que « la charge pesant sur les PME ne dépasse pas certaines limites ».

Le 12 septembre 2018, le Parlement a finalement adopté cette nouvelle proposition de directive sur le droit d'auteur avec 438 voix pour, 226 contre et 39 abstentions.

Les négociations trilatérales ont débuté après l'adoption du texte par le Parlement et le vote définitif devrait intervenir au cours des premiers mois de l'année 2019.

• Parlement européen, Rapport sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique, A8-0245/2018, 29 juin 2018

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19289> DE EN FR
CS DA EL ES ET FI HR HU IT LT LV
MT NL PL PT SK SL SV

• Parlement européen, Amendements du Parlement européen, adoptés le 12 septembre 2018, à la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil sur le droit d'auteur dans le marché unique numérique, P8_TA-PROV(2018)0337, 12 septembre 2018,

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19290> DE EN FR
CS DA EL ES ET FI HU IT LT LV MT
NL PL PT SK SL SV HR

Giacomo Delinavelli

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

Avocat général : La contribution allemande à la radiodiffusion n'est pas une aide d'État illégale

Dans ses conclusions du 26 septembre 2018 dans l'affaire C-492/17, l'avocat général Manuel Campos Sánchez-Bordona invite la Cour à considérer que la modification du critère du fait générateur de la contribution au financement des organismes de radiodiffusion de service public en Allemagne ne constitue pas une aide d'État illégale.

Dans une décision de 2007, la Commission avait estimé que le mode de financement du service public de radiodiffusion en Allemagne - à l'époque la redevance audiovisuelle - pouvait être considéré comme une « aide existante » au sens du droit de l'Union. Cela signifie que l'aide existait avant l'entrée en vigueur du traité et qu'elle reste applicable après cette date. En 2013, le modèle de financement de la radiodiffusion publique a changé, passant d'une redevance calculée sur la base des appareils récepteurs à une contribution liée au domicile ou au lieu de travail. Pour la juridiction de renvoi, le Landgericht (tribunal régional - LG) de Tübingen, la réforme législative affectant

le fait générateur de la contribution implique une modification substantielle qui aurait dû être notifiée à la Commission. En outre, le LG considère que l'aide résultant de cette modification n'est pas compatible avec le marché intérieur. Par ailleurs, cette modification a entraîné un changement non négligeable du montant des recettes. De plus, le LG considère que les radiodiffuseurs publics bénéficient d'autres aides d'État sous la forme d'une réduction des charges et des coûts dans le cadre des procédures d'exécution.

Dans ses conclusions, l'avocat général souligne que la base juridique allemande, qui modifie le fait générateur de la contribution, ne modifie pas les aides existantes et, partant, ne crée pas de nouvelles aides qui auraient dû être notifiées à la Commission et approuvées par celle-ci. La nouvelle contribution ne constitue pas une modification substantielle des règles existantes, car les bénéficiaires et divers autres éléments objectifs, tels que le but poursuivi, restent inchangés. L'avocat général considère que le montant du financement de la radiodiffusion publique n'est pas, non plus, affecté par une modification de la base sur laquelle est déterminée l'obligation de paiement. En outre, la procédure d'exécution pour le recouvrement des contributions impayées n'est pas contraire au droit de l'UE. La Commission avait déjà examiné ce système d'exécution administrative dans sa décision de 2007.

• Conclusions du 26 septembre 2018 dans l'affaire C-492/17

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19306>

DE EN FR

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

Jan Henrich

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

NATIONAL

BG-Bulgarie

Modifications en matière de compétence administrative apportées à la loi relative à la radio et à la télévision

En juin 2017, le Parlement bulgare avait proposé d'apporter un certain nombre de modifications au Code de procédure administrative afin de réduire le nombre bien trop élevé d'affaires dont la Cour administrative suprême est saisie. Ces modifications ont été adoptées en juillet 2018 et ont eu une incidence sur le regroupement des procédures, y compris celles intentées contre les décisions du Conseil des médias électroniques (CEM). En août 2018, le Président de la

République de Bulgarie avait opposé son veto à plusieurs textes de loi, mais son veto a été rejeté par l'Assemblée nationale au début du mois de septembre 2018. La loi portant modification du Code de procédure administrative a apporté deux modifications à la loi relative à la radio et à la télévision (RTA). Ces modifications ont été publiées au Journal officiel n° 77 du 18 septembre 2018 et entreront en vigueur à compter du 1er octobre 2019.

Un nouvel alinéa 5 a ainsi été inséré à l'article 28a de la loi, qui précise que toute partie concernée ou toute personne intéressée peut demander au tribunal administratif de Sofia l'annulation de décisions prises par le CEM lorsque l'un des membres du régulateur des médias a participé aux débats et a voté pour une décision tout en ayant un intérêt personnel dans le résultat de cette décision. Ces requêtes devaient auparavant être introduites devant la Cour administrative suprême.

L'article 38(1) de la RTA précisait que les décisions du CEM devaient être contestées devant un jury composé de trois membres de la Cour administrative suprême. Le pourvoi en cassation contre les décisions de la Cour administrative suprême devait quant à lui être formé devant un jury composé de cinq membres de cette même instance. Au vu des modifications apportées, le législateur s'est rangé aux propositions qui avaient été envisagées et selon lesquelles les décisions du CEM devaient pouvoir faire l'objet d'un recours devant le tribunal administratif de Sofia. Les recours contre les décisions rendues par cette juridiction devront à l'avenir être introduits devant un jury composé de trois membres de la Cour administrative suprême.

Les modifications apportées au Code de procédure administrative ont eu une incidence sur les droits perçus par les pouvoirs publics pour contester des sanctions imposées par des autorités administratives et des tribunaux. Ainsi, en vertu des modifications apportées à l'article 227a(1) du Code de procédure administrative, tout citoyen qui souhaite se pourvoir en cassation doit s'acquitter d'une taxe administrative d'un montant de 70 BGN, soit environ 35 EUR. Les professionnels indépendants, les autorités gouvernementales et municipales, ainsi que les autres instances exerçant des fonctions publiques et les organisations proposant des services municipaux, doivent pour leur part s'acquitter du montant de 370 BGN (environ 185 EUR) prévu pour les personnes morales. Lorsque l'affaire porte sur un intérêt matériel quantifiable, la taxe acquittée n'est pas l'un des montants forfaitaires prévus, mais un pourcentage de cet intérêt matériel. Il y a peu de temps encore, la taxe administrative collectée par les tribunaux en cas de contestation d'amendes administratives s'élevait uniquement à 10 BGN, soit environ 5 EUR, pour les particuliers et les organisations non gouvernementales, et à 50 BGN, environ 25 EUR, pour les professionnels et personnes morales, tandis que la taxe prévue pour un pourvoi en cassation représentait jusqu'à la moitié de ces nouveaux tarifs.

- Президентското вето (Veto présidentiel du 31 juillet 2018)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19302> **BG**
- Закон за изменение и допълнение на Административно-процесуалния кодекс (Loi visant à modifier et à compléter la loi relative à la procédure administrative)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19278> **BG**

Rayna Nikolova
Nouvelle université bulgare de Sofia

alimentaire pouvait prévenir, atténuer ou guérir une pathologie humaine donnée. Pour cette infraction, le Conseil a infligé une amende de 20 000 CZK, soit environ 775 EUR.

- Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání č.j. RRTV/16991/2018-had ze dne (Décision du Conseil de la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle du 18 septembre 2018)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19303> **CS**

Jan Fučík
Česká televize, Prague

CZ-République Tchèque

Décision du Conseil de la radiodiffusion sur les pratiques publicitaires illicites

Le Conseil de la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle (Rady pro rozhlasové a televizní vysílání - RRTV), en sa qualité d'autorité administrative centrale chargée de la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle, a décidé le 18 septembre 2018 d'infliger une amende à l'annonceur Vetrisol pour ne pas avoir respecté les obligations auxquelles il devait se conformer au titre de l'article 5d(2) de la loi n°40/1995 relative à la réglementation publicitaire et portant modification de la loi n° 468/1991 relative à la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle en vertu de l'article 7(3) et (4)(a) du Règlement (UE) n° 1169/2011 du Parlement européen et du Conseil.

Les dispositions précitées précisent que les informations nutritionnelles ne peuvent attribuer à aucun aliment des propriétés visant à prévenir, atténuer ou guérir une pathologie humaine spécifique. La décision du RRTV concernait une publicité pour le produit Happy Imun, un complément alimentaire, qui avait été diffusée le 3 novembre 2017 sur TV Prima. RRTV a observé que cette communication commerciale indiquait que le produit en question était destiné à soigner une maladie, et potentiellement à permettre de la prévenir, et qu'elle n'était donc pas conforme à l'article 5d(2) de la loi n° 40/1995. La publicité mettait en scène une jeune femme en proie aux symptômes d'une maladie prenant un mouchoir pour éternuer. La menace de cette maladie était symbolisée par un lutin qui lançait une attaque contre la jeune femme en question. Le produit concerné, Happy Imun, se voulait symboliquement faire office de « bouclier » afin d'aider cette jeune femme à lutter contre la maladie ; la jeune femme semblait ensuite guérie, puisqu'elle jetait son mouchoir et se réjouissait de cette guérison aux côtés de sa mère. Ce processus de soulagement et de guérison était représenté par un arbre qui rayonnait sur la jeune femme et sa mère. Cette présentation, associée au message « Happy Imun. Le bouclier immunitaire pour toute la famille », venait souligner cette image et ces propos qui visaient à faire croire aux téléspectateurs que ce complément

DE-Allemagne

Le BGH réfute l'obligation pour un radiodiffuseur de rechercher des contributions illégales sur YouTube

Dans une décision du 12 juillet 2018 (affaire I ZB 86/17), publiée le 28 septembre 2018, le Bundesgerichtshof (cour fédérale de justice - BGH) établit qu'un radiodiffuseur satisfait à son obligation de s'abstenir en retirant le reportage télévisé de sa médiathèque et en intervenant auprès des moteurs de recherche courants, en particulier Google, pour que ledit reportage ne puisse plus être consulté à partir du cache des moteurs de recherche.

Cette affaire concerne un reportage télévisé diffusé en avril 2017 par la chaîne publique Norddeutscher Rundfunk (NDR), contre laquelle une ordonnance de référé avait été délivrée pour violations du droit d'expression. NDR avait alors retiré ce reportage de sa médiathèque et demandé sa suppression aux moteurs de recherche courants, dont Google. Toutefois, le reportage avait été téléchargé par un tiers, sans le concours de NDR, sur la plateforme de vidéos YouTube, où il était donc toujours accessible au public. La personne concernée par le reportage a porté plainte contre NDR pour non-respect de l'ordonnance de référé.

Or, le BGH a rejeté la plainte. Il reconnaît que NDR était tenu, en premier lieu, de supprimer le reportage incriminé de sa médiathèque et d'intervenir auprès des moteurs de recherche dans le cadre de son obligation de s'abstenir. Le BGH justifie sa position par le fait que l'activité des moteurs de recherche, qui consiste à signaler aux internautes les contenus disponibles en ligne provenant d'entreprises qui utilisent internet dans le cadre de leurs activités commerciales, servent les intérêts économiques de ces entreprises. Dans le cas de NDR, la mention sur les moteurs de recherche du reportage télévisé disponible dans la médiathèque est, en tout état de cause, en mesure de conférer et d'entretenir une certaine visibilité de la médiathèque et des émissions déjà diffusées. Ainsi, l'intégration

dans les moteurs de recherche sur internet des reportages disponibles dans la médiathèque est bénéfique, d'un point de vue économique, à NDR. NDR aurait dû également prendre en compte le fait que le reportage supprimé de la médiathèque resterait disponible par le biais de sa sauvegarde dans la mémoire cache du moteur de recherche jusqu'à sa mise à jour et continuerait donc à faire l'objet de consultations illicites.

Néanmoins, NDR n'est pas tenue de rechercher sur d'autres sites internet la possibilité de visionner le reportage, au seul motif qu'un tiers, dont l'action n'apporte aucun bénéfice économique à NDR, a publié le reportage de manière indépendante sur un portail vidéo en ligne. Une obligation d'intervenir activement auprès de tiers ne peut être envisagée que si l'action de ce tiers fournit un avantage économique à NDR. Ce modèle de responsabilité repose sur l'appréciation selon laquelle quiconque utilise l'assistance d'un tiers pour élargir son champ d'action doit faire face au risque accru de perturbation qui en résulte.

L'acte de publication de l'utilisateur de YouTube n'apporte aucun avantage économique à NDR. Certes, la publication sur un portail vidéo sur internet permet à un plus large public de mieux connaître le contenu du reportage télévisé de NDR. Cependant, la seule extension du cercle potentiel de téléspectateurs ne constitue pas un avantage économique significatif pour NDR. Cela peut même, au contraire, avoir un effet préjudiciable sur l'offre internet de NDR, puisque l'aménagement d'un accès faisant concurrence à la médiathèque réduit l'attractivité de cette dernière. Dans le cadre de l'analyse qui s'impose, il est également significatif que la publication d'un contenu par un tiers sans le consentement de NDR enfreint ses droits d'auteur, qui lui confèrent en exclusivité le pouvoir de décider des modalités d'utilisation de ses œuvres et de leur exploitation économique.

• *Beschluss des BGH vom 12. Juli 2018 (Az. I ZB 86/17)* (Arrêt du BGH du 12 juillet 2018 (affaire I ZB 86/17))
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19285>

DE

Jörg Ukrow

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

Après le dossier YouTube, le BGH saisit de nouveau la CJUE dans l'affaire Uploaded

Dans un arrêt du 20 septembre 2018 (I ZR 53/17 - Uploaded), le *Bundesgerichtshof* (cour fédérale de justice - BGH) a, à la suite de l'arrêt rendu la semaine précédente dans l'affaire *YouTube* (IRIS 2018-9/10), de nouveau saisi la Cour européenne de justice (CJUE) en lui adressant plusieurs questions (similaires) concernant la responsabilité d'un service de *share-hosting* (hébergement mutualisé) en matière de contenus portant atteinte au droit d'auteur.

L'ordonnance de renvoi concerne un litige opposant des éditeurs de livres et de musique à Uploaded, un service de *share-hosting* proposant à tout un chacun un espace de stockage gratuit pour la mise en ligne de contenus de toute nature qui peuvent ensuite être consultés gratuitement par d'autres utilisateurs, sachant que les utilisateurs enregistrés (à titre payant) bénéficient d'un débit et d'un volume de téléchargement supérieurs.

Pour chaque fichier mis en ligne, la défenderesse crée automatiquement un lien électronique (lien de téléchargement) vers l'emplacement de stockage du fichier et le communique automatiquement à l'utilisateur, mais ne fournit pas d'index ni de fonction de recherche des contenus. Les liens de téléchargement se retrouvent régulièrement avec un descriptif du contenu sur d'autres sites internet qui sont exploités par des tiers. A partir d'un certain nombre de téléchargements pour consultation, la défenderesse verse une sorte de bonus à ceux qui ont mis le contenu en ligne (jusqu'à 40 euros pour 1 000 téléchargements). En dépit de l'interdiction mentionnée dans les conditions d'utilisation de la plateforme, on y trouve de nombreux contenus enfreignant le droit d'auteur, dont l'existence a d'ores et déjà été signalée à maintes reprises à la défenderesse par le passé. A la suite d'une plainte de plusieurs éditeurs de musique et de livres revendiquant les droits exclusifs d'utilisation des œuvres mises à disposition sur la plateforme, l'opérateur de ladite plateforme a été condamné à s'abstenir au titre de sa responsabilité indirecte (art. 97, par. 1 de l'*Urheberrechtsgesetz* [loi sur le droit d'auteur - UrhG]) par l'*Oberlandesgericht* (tribunal régional supérieur - OLG) de Munich (arrêt du 2 mars 2017 - 29 U 1797/16), sans être toutefois tenu de verser des dommages et intérêts ni de fournir des renseignements sur les données des utilisateurs. Cette décision repose sur le fait que la défenderesse n'était ni auteur, ni complice des violations du droit d'auteur, dans la mesure où elle fournissait simplement des moyens techniques et, partant, ne mettait donc pas elle-même les œuvres à la disposition du public (article 19a de l'UrhG).

Saisi en pourvoi, le BGH a cependant décidé de surseoir à statuer et d'adresser un certain nombre de questions préjudicielles à la CJUE concernant l'interprétation de la Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 relative à l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, de la Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, en particulier le commerce électronique, dans le marché intérieur, et de la Directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au respect des droits de propriété intellectuelle. Ces questions concernent les points suivants :

• L'opérateur d'un service de *share-hostings* sur lequel les utilisateurs mettent à la disposition du public des

contenus protégés par le droit d'auteur sans autorisation de l'ayant droit se livre-t-il à un acte de communication au sens de l'art. 3, par. 1 de la directive 2001/29/CE lorsque

- le processus de téléchargement se déroule automatiquement, sans pré-visionnage ni contrôle préalable de la part de l'opérateur ;

- dans ses conditions d'utilisation, l'opérateur indique que les contenus portant atteinte au droit d'auteur ne doivent pas être publiés ;

- il perçoit des recettes en exploitant cette plateforme ;

- le service est utilisé pour des utilisations légales, néanmoins l'opérateur sait qu'une quantité considérable de contenus enfreignant le droit d'auteur (plus de 9 500 œuvres) est également disponible ;

- l'opérateur ne fournit pas d'index ni de fonction de recherche, mais les liens de téléchargement illimités qu'il fournit sont placés par des tiers dans des bouquets de liens sur internet, qui contiennent des informations sur le contenu des fichiers et permettent la recherche de contenus spécifiques ;

- en instaurant une prime versée en fonction du nombre de téléchargements pour consultation, il crée une incitation à mettre en ligne des contenus protégés par le droit d'auteur qui, par ailleurs, ne sont accessibles aux utilisateurs que moyennant paiement et

- en offrant la possibilité de mettre en ligne des fichiers de manière anonyme, la probabilité augmente que les utilisateurs soient tenus pour responsables de la violation du droit d'auteur ?

• La réponse à la question ci-dessus varie-t-elle si les offres illicites constituent 90 % à 96 % des contenus proposés via le service de *share-hosting* ?

• Les activités de l'opérateur de cette plateforme vidéo sur internet s'inscrivent-elles dans le champ d'application de l'art. 14 de la directive 2000/31/CE et la connaissance effective, énoncée dans cette disposition, de l'activité ou de l'information illicites, ainsi que la connaissance de faits ou de circonstances selon lesquels l'activité ou l'information illicite est apparente, doivent-elles se référer à des activités ou des informations illicites spécifiques ?

• Le fait que l'ayant droit doive attendre que soit commise une nouvelle infraction après le signalement d'une violation manifeste du droit d'auteur pour demander une ordonnance sur requête à l'encontre d'un prestataire dont le service, qui consiste à stocker des prestations communiquées par un utilisateur, a été utilisé par un utilisateur pour contrevenir au droit d'auteur ou aux droits voisins, est-il compatible avec l'article. 8, par. 3 de la directive 2001/29/CE ?

• Si les questions précédentes appellent une réponse négative : dans les circonstances décrites dans la première question, l'opérateur d'un service de *share-hosting* sur internet doit-il être considéré comme un contrevenant au sens visé à l'article 11, phrase 1 et à l'article 13 de la directive 2004/48/CE, et l'obligation dudit contrevenant à verser des dommages-intérêts en vertu de l'art. 13, par. 1 de la directive 2004/48/CE peut-elle être subordonnée à la condition que le contrevenant ait agi de façon délibérée, tant en ce qui concerne sa propre activité contrefaisante que celle d'un tiers, et qu'il savait ou avait des motifs raisonnables de savoir que les utilisateurs utilisaient la plateforme pour enfreindre concrètement le droit d'auteur ?

Les questions posées ressemblent beaucoup à celles de l'ordonnance de renvoi sur la question de la responsabilité de YouTube en matière de contenus enfreignant le droit d'auteur (décision du 13 septembre 2018 - I ZR 140/15, IRIS 2018-9/10). Toutefois, les deux plateformes sont très différentes en termes de structure et de modèle économique. Il reste désormais à savoir si et comment la CJUE statuera entre les différentes offres et les différentes contributions des fournisseurs quant à la violation du droit d'auteur.

• *Pressemitteilung Nr. 156/18 des BGH vom 20. September 2018* (Communiqué de presse n° 156/18 de la cour fédérale de justice du 20 septembre 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19307>

DE

Christina Etteldorf

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

ES-Espagne

RTL gagne un procès contre les hôtels NH en Espagne pour utilisation illégale de la télévision

Le 16 janvier 2018, le tribunal régional d'Alicante (audiencia provincial de Alicante) a établi (affaire 446 (M-175) 17, arrêt n° 21/18) que l'utilisation des signaux de diffusion du groupe de médias RTL dans les chambres d'hôtel du groupe hôtelier espagnol NH était illégale.

Le litige portait sur la fourniture des programmes de RTL dans les chambres de différents hôtels des sociétés commerciales de NH Hoteles Group S.A. et NH Hoteles España S.A. (ci-après NH), que les sociétés commerciales demandereses RTL Television GmbH et RTL Disney Television GmbH & Co. KG (ci-après RTL) dénonçaient comme étant illicite. En première instance (affaire n° 487/2015), le tribunal de commerce n° 2 d'Alicante (Juzgado de lo Mercantil Número 2

de Alicante) a établi, dans son jugement du 24 mars 2017 et dans une décision corrective du 2 juin 2017, que les demanderesse disposaient du droit exclusif d'autoriser la diffusion des signaux de radiodiffusion RTL et RTL SUPER par tout procédé technique, et a condamné les défenderesses à s'abstenir, à l'avenir, de telles pratiques illicites et à verser solidairement des dommages et intérêts. Les deux parties ont fait appel de ce jugement devant le tribunal régional d'Alicante.

La cour d'appel a confirmé en grande partie les arguments de la juridiction précédente et de la demanderesse et fait droit intégralement à la requête.

Outre les règles régissant la charge de la preuve et la présomption, ainsi que le calcul du montant des dommages-intérêts, la juridiction d'appel s'est essentiellement intéressée à l'interprétation de la notion de retransmission d'émissions de radiodiffusion, au sens de l'article 126, paragraphe 1, alinéa d) de la loi espagnole sur le droit d'auteur (ley de propiedad intelectual - LPI). Les défenderesses, qui contestaient globalement la fourniture des programmes de RTL dans leurs chambres respectives et avaient, tout au plus, reconnu une diffusion par inadvertance, estimaient, sur la base de l'article 126, paragraphe 1 de la LPI, qu'une diffusion unique et à titre occasionnel ne constituait pas une retransmission au sens de la loi. La cour d'appel n'a pas suivi cette argumentation. Elle considère, en premier lieu, qu'on ne saurait retenir un acte ponctuel ou isolé, puisqu'il a été commis dans plusieurs hôtels et à plusieurs reprises. Indépendamment de cela, toutefois, ni le libellé de l'article 126, paragraphe 1 de la LPI (« Les sociétés de radiodiffusion jouissent du droit exclusif d'autoriser (...) d) la retransmission par quelque procédé technique que ce soit de leurs émissions ou transmissions »), ni la teneur dudit article selon une interprétation téléologique ou systématique, ne permettent de déduire qu'une infraction doit être fondée sur un acte multiple, récurrent, massif, répétitif ou redondant. En revanche, il y a tout lieu de présumer une infraction au vu du fait qu'une entreprise donne accès à ses clients, par câble ou par tout autre moyen technique de diffusion ou de transmission, à des contenus protégés qui peuvent être visualisés au moyen de téléviseurs fournis par l'entreprise, et que cette prestation n'est pas assurée uniquement dans un seul établissement de l'entreprise, mais dans plusieurs. En outre, la cour d'appel n'a pas suivi, non plus, l'argument de la défenderesse selon lequel les images étaient uniquement reçues et non transmises, car l'hôtel n'avait pas retransmis les signaux de radiodiffusion et se limitait à les recevoir et les diffuser aux points de connexion dans les chambres de l'hôtel. Sur la base de l'arrêt de la CJUE du 27 février 2014 (affaire C-351/12), la cour d'appel considère que l'exploitant d'un établissement se livre à une communication au public dès lorsqu'il transmet des œuvres protégées en envoyant délibérément un signal par le biais de récepteurs de télévision ou de radio dans les chambres des clients de cet établissement. L'article 126, paragraphe 2 de la LPI

dispose que le terme de « retransmission inclut la diffusion publique par une entreprise qui diffuse ou distribue des émissions d'une autre entreprise » et, auparavant, à l'article 126, paragraphe 1, point d), que ce droit englobe la retransmission « par tout moyen technique de ses émissions ou transmissions ». Selon la cour d'appel, il s'ensuit qu'en l'espèce, une retransmission équivaut à la diffusion d'une émission d'un tiers, ce qui entraîne également l'obligation de verser une rémunération appropriée au titre de la protection étendue garantie aux auteurs. Cela signifie qu'on est en présence d'une retransmission, que ce soit par ondes radio ou par câble, qui consiste en la répétition du signal de sortie reçu (réception via les antennes NH) par un autre diffuseur que le diffuseur initial (diffusion du contenu des chaînes RTL sur les téléviseurs situés dans les chambres de NH) et qui s'adresse au public. Enfin, se référant aux décisions récentes de la Cour suprême espagnole, la cour d'appel estime qu'une retransmission peut être effectuée par tout moyen technique avec ou sans fil et que, de plus, les chambres d'hôtel n'ont pas un caractère strictement privé au sens visé par les clauses d'exclusion potentielle du droit d'auteur.

Le tribunal espagnol n'a toutefois pas examiné l'arrêt de la CJUE du 16 février 2017 (affaire C-641/15, *Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH/Hetegger Hotel Edelweiss GmbH*), dans lequel la CJUE s'est prononcée sur l'interprétation de l'article 8, paragraphe 3 de la directive 2006/115, qui prévoit que les États membres accordent aux organismes de radiodiffusion « le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire la rediffusion de leurs émissions par le moyen des ondes radioélectriques, ainsi que la communication au public de leurs émissions lorsque cette communication est faite dans des lieux accessibles au public moyennant paiement d'un droit d'entrée. »

Il est vrai que dans cet arrêt, la CJUE aborde uniquement la question de savoir si l'article 8, paragraphe 3 de la directive 2006/115 doit être interprété en ce sens que la communication d'émissions de télévision et de radio via des téléviseurs placés dans des chambres d'hôtel constitue une communication dans un lieu accessible au public moyennant paiement d'un droit d'entrée. En revanche, la cour d'appel espagnole s'est fondée sur l'autre variante de l'article 8, paragraphe 3 de la directive 2006/115 à savoir la rediffusion.

La décision de la cour d'appel est définitive.

• *Decisión de la Audiencia Provincial de Alicante de 16 de enero de 2018 (Caso no. 446 (M-175) 17, decisión no. 21/18)* (Arrêt de l'Audiencia Provincial de Alicante du 16 janvier 2018 (affaire 446 (M-175) 17, arrêt n° 21/18))

ES

Christina Etteldorf

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

FR-France

Légalité de la sanction d'un million d'euros prononcée à l'encontre d'une station de radio en raison de la diffusion de propos sexistes à l'antenne

La société éditrice de la radio NRJ demandait devant le Conseil d'État l'annulation de la décision du 22 novembre 2017 par laquelle le CSA a prononcé à son encontre, à la suite de la diffusion de l'émission C'Cauey le 9 décembre 2016, une sanction pécuniaire d'un montant d'un million d'euros. La séquence litigieuse résultait d'un canular téléphonique de dix minutes environ, au cours duquel une chroniqueuse de l'émission et une auditrice complice, présentée comme la belle-soeur de la personne piégée, ont fait croire à celle-ci qu'elles avaient eu des relations sexuelles avec son compagnon.

Le Conseil d'État juge que l'appel téléphonique diffusé à l'antenne était destiné à mettre une femme en situation de détresse en lui faisant croire que son compagnon la trompait de manière habituelle et en justifiant cette infidélité par le surpoids allégué de la victime. La séquence était fondée sur la répétition, pendant près de dix minutes, de propos impliquant que cette femme devait être jugée uniquement sur son apparence physique et devait veiller à préserver cette apparence pour satisfaire son compagnon. Ainsi, le CSA, n'a pas inexactement qualifié les faits de l'espèce en retenant que la séquence litigieuse était fondée sur des stéréotypes sexistes et une vision des femmes tendant à les réduire à un rôle d'objet sexuel, en méconnaissance des dispositions de l'article 3-1 de la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication. Le juge relève, d'autre part, que pendant toute la durée de la séquence, les interlocutrices de la victime l'ont humiliée par des insultes et des commentaires injurieux sur son physique. De plus, alors qu'après plusieurs minutes la victime, en pleurs, était dans un état de détresse et de vulnérabilité manifeste, l'animateur a laissé cette situation perdurer et tardé à lui révéler la supercherie. En retenant, au vu de ces circonstances, que la séquence litigieuse avait eu pour l'intéressée un caractère humiliant et que sa diffusion à l'antenne avait constitué un manquement aux stipulations de l'article 2-6 de la convention de la station de radio, le CSA a procédé à une exacte qualification des faits de l'espèce. Il est relevé par ailleurs que la circonstance que la victime ait donné son consentement à la diffusion de la séquence est sans incidence sur le bien-fondé de cette qualification. De même, la circonstance que les propos litigieux aient été en l'espèce tenus par des femmes et qu'ils aient eu un caractère prétendument humoristique est également sans incidence. Enfin, il est jugé que la sanction pécuniaire d'un million d'euros infligée

à la SAS NRJ ne doit pas être regardée comme excessive eu égard à la gravité des manquements commis. Dès lors, l'intéressée n'est pas fondée à demander l'annulation de la décision qu'elle attaque. Le recours est rejeté.

- Conseil d'État (5e et 6e ch.), 15 octobre 2018 - SAS NRJ https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do;jsessionid=3DDF8BA96CE2E925EFE67034FD208F27.tplgfr36s_1?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000037499788&fastReqId=705971700&
FR

Amélie Blocman
Légipresse

Annulation d'une mise en demeure adressée par le CSA à la chaîne de radio RTL

Le Conseil d'État était saisi, le 15 octobre, par la société RTL France Radio d'une demande d'annulation d'une mise en demeure que lui avait adressé le CSA. Le régulateur audiovisuel avait pris sa décision après la diffusion, le 2 février 2017, d'une séquence à l'antenne au cours de laquelle le polémiste Eric Zemmour a commenté de manière critique l'application faite selon lui par la Cour suprême des États-Unis d'Amérique de ce qu'il a appelé le "principe de non discrimination" et dénoncé l'influence de cette jurisprudence sur la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, accusés de perpétrer un "putsch judiciaire".

La chaîne fut donc mise en demeure de respecter à l'avenir les obligations qui résultent pour elle de l'article 2-4 de la convention de la radio, aux termes duquel : « Le titulaire veille dans son programme (...) à promouvoir les valeurs d'intégration et de solidarité qui sont celles de la République. (...) Le titulaire contribue aux actions en faveur de la cohésion sociale et à la lutte contre les discriminations ».

Saisi de la demande d'annulation de cette décision, le Conseil d'État énonce que les principes républicains, notamment le principe d'égalité devant la loi, interdisent les discriminations et confèrent une place éminente aux valeurs d'intégration et de solidarité ainsi qu'à l'objectif de cohésion sociale. De plus, l'engagement prévu à l'article 2-4 précité de la convention relative au service RTL doit se combiner avec le principe de la liberté de communication des pensées et des opinions. Or, cet engagement ne saurait être interprété comme imposant à l'éditeur du service de prohiber sur son antenne toute critique des principes et des valeurs républicains.

La Haute juridiction administrative relève que, pendant la séquence en cause, Eric Zemmour a exprimé de manière polémique son point de vue sur la prohibition des discriminations, telle qu'interprétée, selon lui

de manière extensive, par les juridictions aux États-Unis et en France, auxquelles il a reproché de rendre impossible toute différence de traitement. Cette prise de parole intervenait dans le cadre d'une émission quotidienne de trois minutes intitulée On n'est pas forcément d'accord, à laquelle sont invités des chroniqueurs de différentes opinions et dont le titre même invite les auditeurs à ne la recevoir qu'en tenant compte de son caractère polémique. Il est jugé que dans ces conditions, c'est à tort que le CSA a estimé pouvoir relever une méconnaissance des obligations résultant de l'article 2-4 de la convention de la chaîne de radio et adresser en conséquence à la société requérante une mise en demeure qui est donc annulée.

Le 12 septembre dernier, le CSA a adressé une mise en demeure à la chaîne de télévision Paris Première, après avoir été saisi au sujet d'une séquence diffusée en début d'année dans l'émission Zemmour et Naulleau, au cours de laquelle a été abordé le sujet de la « Loi asile et immigration » (v. Iris 2018-9). Le groupe M6 a fait savoir qu'il se « réserve le droit de revenir vers le CSA et le Conseil d'État » au sujet de ladite mise en demeure « qui soulève des enjeux comparables ».

• Conseil d'État (5e et 6e ch. réunies), 15 octobre 2018 - RTL France Radio
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19308>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

Réforme de l'audiovisuel : les 40 propositions du rapport Bergé

La députée Aurore Bergé a présenté à l'Assemblée nationale, le 4 octobre, quarante propositions pour « une nouvelle régulation de la communication audiovisuelle à l'ère numérique ». Ces propositions sont issues d'une mission d'information menée depuis le mois de février par les députés de la Commission des affaires culturelles. Le premier grand volet du rapport est consacré à la lutte contre le piratage. Il propose de doter la Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection de la création sur Internet (Hadopi) d'un pouvoir de transaction pénale dans le cadre de la procédure de réponse graduée. Il suggère également de rapprocher le CSA de l'Hadopi afin de « créer une autorité unique de régulation des contenus audiovisuels ». Le deuxième grand volet vise à sécuriser le financement de la création française, en « réaffirmant le modèle de financement actuel » qu'elle juge « pertinent », mais aussi en faisant « converger la fiscalité applicable aux acteurs historiques de l'audiovisuel et aux nouveaux services numériques », tels Netflix, Amazon ou Apple. Un autre objectif est également « libérer la croissance des acteurs de l'audiovisuel ». Le rapport propose d'« autoriser la publicité segmentée et géolocalisée à la télévision dans le cadre d'une

expérimentation de 18 mois ». Il propose de supprimer la publicité sur Radio France et sur France 5 et, par ailleurs, d'« universaliser l'assiette de la contribution à l'audiovisuel par foyer ». Ces propositions devraient servir de base au projet de loi que le ministre de la Culture a annoncé pour fin mars 2019. La loi sera divisée en quatre chapitres, a détaillé Mme Nyssen, alors ministre de la Culture : le renforcement de l'audiovisuel public (où sera notamment abordée la question de la gouvernance), mieux financer et exposer la création (avec la transposition de la directive européenne SMA, qui impose notamment aux plateformes un quota de diffusion de 30% d'œuvres européennes), la garantie du pluralisme et la protection du public étendue aux plateformes de vidéos, et enfin l'assouplissement et la modernisation de la réglementation.

• Rapport d'information de la commission des affaires culturelles déposé en application de l'article 145 du règlement, par la commission des affaires culturelles et de l'éducation, en conclusion des travaux d'une mission d'information sur une nouvelle régulation de la communication audiovisuelle à l'ère numérique (Mme Aurore Bergé)
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19288>

FR

Amélie Blocman
Légipresse

GB-Royaume Uni

La Haute Cour rend une ordonnance de blocage de la diffusion illicite de matchs de boxe

Le 20 septembre 2018, la Haute Cour a rendu une ordonnance visant à lutter contre la diffusion illicite de matchs de boxe professionnels. Cette demande avait été formulée par la société Matchroom Boxing Ltd. contre les principaux fournisseurs de services aux internautes du Royaume-Uni, parmi lesquels figurent, notamment, Sky UK Ltd., British Telecommunications Plc et Virgin Media Ltd. La société Matchroom Boxing Ltd. organise chaque année plus de 20 matchs de boxe, dont plusieurs avec le boxeur britannique Anthony Joshua, l'actuel tenant du titre de trois des quatre principaux championnats mondiaux de cette discipline. Au Royaume-Uni, les matchs de boxe sont diffusés par Sky dans le cadre d'accords exclusifs conclus avec la société Matchroom Boxing Ltd. Cette dernière est titulaire des droits d'auteurs pour la diffusion des matchs auxquels participe M. Joshua, tandis que Sky détient les droits d'auteur de la diffusion des autres matchs, mais a chargé Matchroom Boxing Ltd. de défendre ses droits dans les procédures engagées contre les fournisseurs de services internet. Sky diffuse des matchs de boxe de manière traditionnelle ou par un service payant à la demande. Les matchs payants sont bien entendu les plus intéressants pour les fans de boxe et peuvent drainer des

millions de téléspectateurs. Sky se partage avec Matchroom Boxing Ltd. les recettes tirées de ces matchs payants et verse des sommes considérables pour l'acquisition des droits de retransmission. C'est la raison pour laquelle Sky était favorable à cette action en justice. Les autres parties défenderesses ne s'y sont pas davantage opposées.

Dans la présente affaire, Matchroom Boxing Ltd. demandait qu'une ordonnance soit rendue contre les serveurs de diffusion en continu (streaming) afin de s'attaquer au « problème grandissant » de la retransmission en direct de ces matchs de boxe en violation des droits de Matchroom Boxing Ltd et de Sky. Le juge Arnold a souligné l'existence d'éléments visant à prouver qu'un « très grand nombre de flux illégitimes ont été constatés lors des derniers combats de M. Joshua », ce qui s'était traduit par une importante perte de recettes pour Matchroom Boxing Ltd et Sky. En juillet 2018, des ordonnances similaires ont été rendues en faveur de la Football Association Premier League Ltd (FAPL) et de l'Union des associations européennes de football (UEFA) ; elles imposaient aux parties défenderesses de bloquer l'accès de leurs clients aux serveurs qui diffusent en continu (streaming) et de manière illégitime des séquences en direct de matchs de la FAPL et de l'UEFA aux internautes britanniques.

Toutefois, l'ordonnance de blocage rendue dans la présente affaire diffère à deux égards des ordonnances prises dans les affaires relatives à la FAPL et à l'UEFA. Premièrement, il n'est pas toujours facile d'identifier les serveurs cibles de la même manière en raison de la programmation irrégulière des matchs de boxe. Le juge Arnold a donc ordonné une période de surveillance de sept jours avant chaque match. Les précisions sur les modalités particulières de cette surveillance ont été gardées confidentielles afin d'éviter toute forme de contournement de cette mesure. Deuxièmement, contrairement aux ordonnances relatives à la FAPL et à l'UEFA, qui couvraient une saison ou une partie de la saison, cette solution n'était pas envisageable dans l'affaire concernant Matchroom Boxing Ltd, puisque la date des matchs de boxe n'est pas fixée longtemps à l'avance ; l'ordonnance en question a par conséquent été rendue pour une durée de deux ans et Matchroom Boxing Ltd a l'obligation de notifier aux parties défenderesses la programmation d'un match « au moins quatre semaines à l'avance ».

Après avoir examiné les éléments de preuve dont il disposait et les modalités de l'ordonnance contestée, le juge Arnold a estimé que cette ordonnance ne portait aucunement atteinte au droit des parties défenderesses à exercer leurs activités. Il a conclu que l'ingérence dans le droit des internautes à recevoir des informations était justifiée par le but légitime d'empêcher une atteinte à grande échelle aux droits de Matchroom Boxing Ltd et de Sky et qu'elle était proportionnée à l'objectif poursuivi : « cette ingérence [était] efficace et dissuasive ; d'autres mesures moins onéreuses auraient pu être prises en faveur de Mat-

chroom Boxing Ltd, mais elles auraient été moins efficaces ; la mesure prise évitait d'entraver le commerce licite, n'était pas excessivement complexe ni dispendieuse et [comportait] des garanties contre les utilisations abusives ». Enfin, les parties avaient convenu de ne demander aucune condamnation aux frais et dépens.

• *Matchroom Boxing Ltd & Anor v BT Plc & Ors [2018] EWHC 2443 (Ch) (20 September 2018)* (Affaire Matchroom Boxing Ltd et autres c. BT Plc et autres [2018] EWHC 2443 (Ch) (20 septembre 2018))
<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19298>

EN

Alexandros K. Antoniou
Université d'Essex

Retrait de la licence d'un radiodiffuseur en raison de la publication d'un discours de haine dans un quotidien associé à ce radiodiffuseur

L'Ofcom, le régulateur britannique des communications, a retiré la licence du radiodiffuseur Ausaf UK Limited avant même qu'il n'entame la diffusion de ses programmes. Cette décision de l'Ofcom a été motivée par la teneur des articles du quotidien Daily Ausaf, étroitement lié au titulaire de la licence et réalisé à Londres et au Pakistan.

En vertu de la loi relative aux communications de 1990, l'Ofcom ne peut octroyer de licence lorsqu'il n'est pas convaincu que son futur titulaire en fera bon usage ; si, après l'octroi de la licence, le titulaire n'en fait pas bon usage, l'Ofcom est tenu de procéder au retrait de la licence en question. Il admet qu'un retrait de licence représente une grave ingérence dans la liberté d'expression de son titulaire et fixe par conséquent des critères rigoureux pour l'appréciation de l'adéquation du titulaire concerné. Il vérifie en particulier si le titulaire de la licence est à même de se conduire en radiodiffuseur responsable et de respecter les normes réglementaires et les conditions de la licence.

Ausaf TV avait obtenu sa licence de radiodiffusion le 24 janvier 2017 ; l'essentiel de son public devait se composer de téléspectateurs originaires du Cachemire, mais la diffusion de la chaîne n'avait pas encore débuté. En octobre 2017, l'Ofcom avait ouvert une enquête relative aux liens entre le radiodiffuseur et le quotidien Daily Asaf, après qu'une enquête de la BBC avait révélé que le quotidien avait publié des articles particulièrement intolérants à l'égard de la communauté ahmadiyya, qui faisaient l'apologie de militants et groupes de militants interdits au Royaume-Uni et retenaient une interprétation violente du Jihad. Ils cautionnaient notamment l'idéologie de l'ancien commandant d'un groupe terroriste interdit au Royaume-Uni et d'Oussama Ben Laden et affirmaient que des membres de la communauté ahma-

die œuvraient contre les intérêts du monde musulman et du Pakistan. Des articles à caractère antisémites avaient également été publiés. Il avait été établi que des contenus de l'édition pakistanaise du quotidien avaient été publiés dans l'édition britannique sans avoir été vérifiés.

L'unique dirigeant et actionnaire d'Ausaf UK Limited avait le contrôle du radiodiffuseur titulaire de la licence et était également responsable de la publication et de la diffusion de l'édition pakistanaise du quotidien. Il avait prétendu ne pas être le rédacteur en chef du Daily Ausaf Pakistan, mais l'Ofcom avait réfuté cette assertion, que contredisait d'autres éléments de preuve, dont sa page Facebook et son profil LinkedIn ; son nom figurait en qualité de rédacteur en chef en première page de l'édition pakistanaise.

L'Ofcom a conclu que le titulaire de la licence était responsable et quotidien, dont il avait le contrôle. Il a par ailleurs jugé extrêmement préoccupant que l'intéressé ait donné des informations mensongères et trompeuses sur son véritable rôle. Cette attitude remettait en question la capacité et la volonté du titulaire de la licence de se conformer à la réglementation applicable. L'existence d'un risque matériel que le titulaire de la licence ne respecte pas le Code de la radiodiffusion faisait naître un risque évident que les activités de la chaîne se révèlent gravement préjudiciables pour les téléspectateurs si celle-ci était autorisée à émettre. L'Ofcom a par conséquent procédé au retrait immédiat de la licence.

• *Ofcom, 'Notice of Revocation of Licence Number TLC5101719 Held by Ausaf UK Limited', 4 September 2018* (Ofcom, Avis de retrait de la licence n° TLC5101719 octroyée à Ausaf UK Limited, 4 septembre 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19296>

EN

Tony Prosser

Faculté de droit de l'Université de Bristol

Une publicité saoudienne a enfreint le Code de la publicité audiovisuelle, même s'il ne s'agissait pas véritablement d'une publicité à caractère politique.

Le nouveau dirigeant saoudien, le Prince Mohammed Ben Salman, s'est rendu en mars 2018 au Royaume-Uni. Le Centre saoudien pour la communication internationale, une agence du ministère de la Culture, a estimé qu'il pouvait s'avérer judicieux de diffuser à l'occasion de cette visite son Projet d'avenir à l'horizon 2030. A cette fin, le Centre saoudien avait fait l'acquisition de temps d'antenne auprès de Sky 1 pour diffuser un spot télévisuel, qui évoquait l'autorisation accordée aux femmes saoudiennes de conduire, la réouverture des cinémas en Arabie saoudite, l'autorisation de faire la promotion de concerts et d'événements culturels, ainsi que l'objectif de réduire la dépendance

du pays vis-à-vis du pétrole et d'investir dans divers projets visant à faire de l'Arabie saoudite un pôle de connexion entre trois continents.

Comme à son habitude, le radiodiffuseur avait soumis le scénario de ce spot d'une durée d'une minute à l'agence d'autorisation préalable de diffusion, Clearcast. Le spot avait été diffusé 56 fois en trois jours dans sa version légèrement modifiée par Clearcast. L'Ofcom avait alors été saisi de trois plaintes de téléspectateurs qui estimaient que ce spot n'était rien d'autre qu'une « publicité à caractère politique ».

Les dispositions légales applicables en la matière sont celle des articles 321(2) et (3) de la loi relative aux communications 2003, qui transparaissent également dans les articles 7.2.1 et 7.2.2 du Code britannique de la publicité radiodiffusée. Il convient toutefois de noter que l'article 321(7)(a) prévoit une exception en la matière, qui autorise les publicités à caractère de « service public » diffusées par un service ministériel ou en son nom. En règle générale, l'Ofcom procède à l'examen au cas par cas de chaque contenu, afin d'en apprécier les circonstances particulières et la teneur au moment de sa diffusion. Le contexte est en effet un élément déterminant dans chaque affaire.

Afin de déterminer tout d'abord si l'exception prévue par la loi était applicable à ce message publicitaire, l'Ofcom a considéré que le message avait pour principale finalité d'informer et d'éclairer le public en lui fournissant des informations qui relèvent de l'intérêt général. L'Ofcom a par ailleurs choisi de procéder là encore à une appréciation circonstanciée des faits. Il a estimé qu'en l'espèce le message officiel en question était conçu de manière à présenter l'Arabie saoudite sous un jour favorable. Il a par conséquent jugé que ce message publicitaire ne relevait pas du champ d'application de l'exception à la règle générale.

S'agissait-il plus précisément d'une « publicité à caractère politique » ? L'Ofcom a estimé que le message visait à influencer l'opinion publique sur une question controversée. Le régulateur britannique a ainsi considéré que ce message publicitaire enfreignait les principales dispositions légales applicables à l'interdiction de la publicité à caractère politique. Le fait que le message ait été légèrement modifié et autorisé par Clearcast importe peu, dans la mesure où l'Ofcom est fermement convaincu que, même si la diffusion du contenu est autorisée, le radiodiffuseur reste le principal responsable de la conformité des contenus qu'il diffuse avec la législation et la réglementation en vigueur.

• *Ofcom, Broadcast and On Demand Bulletin, Issue 360, 28 August 2018, p. 9* (Ofcom, Bulletin de l'Ofcom relatif à la radiodiffusion et aux contenus à la demande, n° 360, 28 août 2018, page 9)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19295>

EN

David Goldberg

dee/gee Research/ Consultancy

Publication par l'Ofcom d'un document de synthèse intitulé «Le traitement des contenus préjudiciables en ligne »

Le 18 septembre 2018, l'Ofcom a publié un document de synthèse intitulé « Le traitement des contenus préjudiciables en ligne » (ci-après le « rapport »), qui analyse les différents moyens de réglementer les médias sociaux, notamment à l'égard des mineurs et des adolescents, tout en veillant au respect de la liberté d'expression. Ce rapport de l'Ofcom fait suite au rapport intérimaire publié en 2018 par la commission numérique, culture, médias et sport intitulé « Désinformation et fausses informations » (voir IRIS 2018-8:1/27). Le Gouvernement britannique publiera par ailleurs cet hiver un Livre blanc visant à préciser sa volonté de légiférer afin d'améliorer la sécurité en ligne. Le rapport de l'Ofcom signalait d'autres activités parlementaires britanniques au sujet d'internet, parmi lesquelles l'enquête menée par la commission des communications de la Chambre des Lords « Faut-il réglementer ou non internet? », tandis que la commission des sciences et des technologies de la Chambre des communes réalise actuellement une étude de l'impact de l'utilisation des médias sociaux et des écrans sur la santé des jeunes.

Ce rapport de l'Ofcom offre aux décideurs politiques et au législateur une vue d'ensemble de la réglementation en vigueur en matière de normes de contenus qui s'applique à la radiodiffusion et aux services de vidéo à la demande, ainsi que de la manière d'adapter cette réglementation afin d'empêcher la diffusion de contenus préjudiciables en ligne.

Le rapport reconnaît la convergence de la radiodiffusion traditionnelle et des services en ligne, tout en soulignant la réglementation partielle ou l'absence de réglementation des divers aspects des contenus en ligne. Une étude conjointe réalisée par l'Ofcom et les services du Commissaire à l'information (IFO) a révélé que sept internautes adultes britanniques sur dix s'inquiétaient de la présence de contenus préjudiciables ou de certains comportements en ligne et qu'un quart d'entre eux en avaient déjà directement fait les frais.

Le rapport admet par ailleurs que la profusion de textes, de contenus audio et vidéo créés ou partagés en ligne dépasse de loin la production télévisuelle et radiophonique, ce qui complique d'autant la réglementation de la phase qui précède leur publication. Les contenus en ligne favorisent la diffusion d'un large éventail d'idées et de points de vue, mais le public n'attend pas forcément d'eux une impartialité équivalente à celle des radiodiffuseurs traditionnels.

Il est souhaitable que la réglementation des contenus d'actualités et des commentaires mette l'accent sur le principe de transparence afin que les plateformes puissent clairement déterminer la provenance d'un

contenu et sa fiabilité. Les plateformes en ligne ne commandent ni ne créent de contenus, mais la profusion de contenus peut conduire à une réglementation qui privilégie la rapidité du traitement d'une plainte par une plateforme en ligne. Les internautes souhaitent pour leur part que des mesures soient prises en matière de protection des mineurs et de protection contre les contenus illicites.

L'Ofcom considère que certains principes permettraient aux décideurs politiques de définir la protection en ligne, par exemple de la liberté d'expression, tout en facilitant l'adaptation ultérieure des dispositions à l'évolution des technologies, ainsi que des comportements et des attentes des consommateurs. Les attentes des internautes en matière de protection ou de liberté d'expression au sujet de conversations entre individus peuvent être très différentes de ce qu'ils attendent des radiodiffuseurs et des éditeurs traditionnels. La prise en compte du contexte dans lequel s'inscrit un contenu est probablement essentielle pour l'établissement d'un régime de réglementation en ligne efficace et proportionné, y compris pour l'application de sanctions.

Le régulateur doit être indépendant pour pouvoir gagner la confiance du public et asseoir sa crédibilité. L'Ofcom doit établir des relations étroites et élaborer des normes communes avec les régulateurs des autres pays, surtout au vu de la puissance qu'exercent les plateformes en ligne et de leur influence mondiale. L'Ofcom œuvre aux côtés de régulateurs européens tels que l'EPRA (la Plateforme européenne des instances de régulation) et l'ERGA (le Groupe des régulateurs européens des services de médias audiovisuels) afin de suivre les évolutions du secteur et de promouvoir la coordination et la coopération en matière de contenus en ligne.

La réglementation devra faire preuve de souplesse de manière à prendre en compte l'évolution des technologies et des services. L'éducation aux médias, ainsi que la compréhension et la sensibilisation des internautes aux problèmes qu'ils sont susceptibles de rencontrer en ligne, peuvent contribuer à prévenir la diffusion de contenus préjudiciables. L'Ofcom a organisé une conférence sur ce sujet qui se tiendra au début de l'année 2019 et à laquelle seront conviés les régulateurs britanniques et internationaux. L'Ofcom travaillera à cette fin en étroite collaboration avec le Gouvernement britannique, l'ICO, l'Autorité de la concurrence et des marchés et l'Autorité des normes publicitaires.

Le rapport de l'Ofcom énumère les initiatives en cours, comme la révision de la Directive Services de médias audiovisuels (SMAV) visant à l'application de certaines normes réglementaires aux plateformes de partage de vidéos telles que YouTube et d'autres services de médias sociaux. L'Allemagne et l'Australie ont pour leur part adopté une législation imposant aux fournisseurs de services de plateformes de supprimer certains types de contenus illicites dans un dé-

lai donné après leur signalement par les utilisateurs et des sanctions seront infligées en cas de non-respect répété de la législation. La France a quant à elle mis en place des mesures de lutte contre la désinformation de masse dans le cadre d'élections nationales. Le projet Trust est une initiative regroupant 75 organes de presse visant à certifier les sites parfaitement fiables et à permettre aux plateformes d'intervenir, y compris en procédant à la vérification d'un contenu, dès lors que le contenu d'un site tend à induire en erreur ou s'avère mensonger, notamment lorsqu'il est visiblement extrêmement tendancieux. Ce projet implique Google, Bing, Facebook et Twitter.

L'Ofcom reconnaît que la définition du champ d'application et l'élaboration de cette nouvelle législation relève des compétences du Gouvernement et du Parlement, mais espère que son rapport permettra aux décideurs politiques de limiter les aspects préjudiciables d'internet tout en préservant ses bénéfices pour la société, la culture, le commerce et la liberté d'expression.

• *Ofcom, Addressing harmful online content. A perspective from broadcasting and on-demand standards regulation, 18 september 2018* (Ofcom, Le traitement des contenus préjudiciables en ligne. Vue d'ensemble de la réglementation applicable à la radiodiffusion et aux services à la demande, 18 septembre 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19297>

EN

Julian Wilkins
Smithfield Partners Ltd

IE-Irlande

Version actualisée des lignes directrices relatives à la couverture médiatique des élections

Le 20 septembre 2018, l'Autorité irlandaise de la radiodiffusion (Broadcasting Authority of Ireland - BAI) a publié une version actualisée des Lignes directrices relatives à la couverture médiatique des élections législatives, présidentielles, sénatoriales (Seanad), locales et européennes (les précédentes lignes directrices peuvent être consultées dans IRIS 2016-1/19 et IRIS 2014-5/23). Ces nouvelles lignes directrices visent à énoncer les obligations auxquelles les radiodiffuseurs doivent se conformer en matière de couverture électorale et à apporter des éléments d'orientation sur la manière de satisfaire aux principes d'équité, d'objectivité et d'impartialité exigés. Elles ont été publiées avant le scrutin présidentiel irlandais de la fin octobre 2018 et les prochaines élections locales et européennes qui se tiendront début 2019.

Ces lignes directrices abordent un certain nombre d'importantes questions, parmi lesquelles l'obligation de satisfaire aux principes d'équité, d'objectivité et

d'impartialité; les moyens de remédier aux conflits d'intérêts; la manière de rendre compte des sondages d'opinion; le traitement des contributions des médias sociaux diffusées à l'antenne et des références en direct aux médias sociaux; la publicité à caractère politique; les émissions consacrées aux partis politiques; et l'application du moratoire sur la couverture électorale lors de la période de silence qui précède le scrutin. Ces nouvelles lignes directrices comportent un nouvel article consacré à la diversité qui ne figurait pas dans les précédentes versions (voir IRIS 2016-1/19). L'article 12 des lignes directrices précise que la création d'un paysage médiatique qui soit à la fois représentatif de la diversité culturelle de la société irlandaise et accessible à la population est l'un des objectifs stratégiques de la BAI. Dans ce contexte, les radiodiffuseurs sont invités à englober un large éventail d'idées et de points de vue dans leur couverture, y compris un panel représentatif de la pluralité des genres et de la diversité culturelle et sociale. En outre, même si les dispositions de la BAI en matière d'accès (voir IRIS 2018-7/22) n'imposent pas aux radiodiffuseurs d'offrir une couverture accessible pour les programmes d'information et d'actualités, la BAI les invite à proposer une couverture électorale qui soit accessible aux sourds et aux malentendants, aux aveugles et aux malvoyants, ainsi qu'aux personnes malentendantes et malvoyantes.

L'article 8 des lignes directrices, qui porte sur les médias sociaux, mérite également d'être mentionné. Il précise en effet que les radiodiffuseurs sont tenus de disposer de politiques et de procédures appropriées pour le traitement des interventions émanant des médias sociaux diffusées à l'antenne, par exemple par l'élaboration et l'application de lignes directrices relatives aux médias sociaux. Compte tenu de l'importance que revêt la couverture médiatique des élections, il importe que les radiodiffuseurs prennent des mesures supplémentaires pour garantir que les références aux médias sociaux diffusées en direct soient exactes, équitables, objectives et impartiales.

Enfin, il convient de noter que les références aux médias sociaux diffusées en direct ont suscité une vive controverse lors de la dernière élection présidentielle irlandaise de 2011. Un candidat avait notamment intenté une action en justice contre le radiodiffuseur public RTÉ à la suite d'un débat télévisé consacré à l'élection de 2011, au cours duquel le présentateur l'avait interrogé sur une déclaration le concernant qui venait d'être faite sur le supposé compte Twitter officiel d'un autre candidat. Il s'était par la suite avéré que le tweet avait été attribué à tort au compte Twitter officiel de cet autre candidat. La BAI avait alors conclu que le programme avait enfreint l'article 39(1)(b) de la loi relative à la radiodiffusion de 2009 et avait été « préjudiciable » pour le candidat en question (voir IRIS 2012-5/27). En décembre 2017, RTÉ a mis fin à la procédure judiciaire en présentant ses excuses au candidat et en s'acquittant des dommages-intérêts, dont le montant est resté confidentiel (voir IRIS 2018-2/11 et IRIS 2017-6/21).

Ces nouvelles lignes directrices sont entrées en vigueur le 27 septembre 2018 et s'appliquent aux radiodiffuseurs qui relèvent du droit irlandais. Elles ne sont en revanche pas applicables aux autres services habituellement reçus en Irlande dont la licence relève de la compétence de la Grande-Bretagne et de l'Irlande du Nord ou d'autres pays.

• *Broadcasting Authority of Ireland, Rule 27 Guidelines - Guidelines for Coverage of General, Presidential, Seanad, Local & European Elections, September 2018* (Autorité irlandaise de la radiodiffusion, Article 27 des Lignes directrices relatives à la couverture médiatique des élections législatives, présidentielles, sénatoriales, locales et européennes, septembre 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19277>

EN

Ronan Ó Fathaigh

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

IT-Italie

Lancement par l'AGCOM d'une consultation publique sur les critères de conversion des droits d'utilisation du spectre radioélectrique dans le cadre de la réaffectation des fréquences de la bande 700 MHz

Conformément à la décision (UE) 2017/899, l'Italie a pris les mesures nécessaires à la réaffectation de la bande des fréquences inférieures à 700 MHz. Le Parlement italien avait en effet adopté en décembre 2017 la loi de finances pour l'année 2018, qui fixe le cadre législatif des mesures à prendre pour mettre en œuvre de la décision (UE) 2017/899 et avait délégué à l'Autorité italienne des communications (AGCOM) et au ministère du Développement économique la mission d'élaborer des résolutions visant à définir les critères et les modalités de mise en œuvre de ce processus.

Cette réaffectation du spectre radioélectrique repose sur deux principes : d'une part, la libération des fréquences de la bande 700 MHz d'ici au 30 juin 2022 et, d'autre part, la conversion des actuels droits d'utilisation des fréquences de la bande 700 MHz en droits d'utilisation de la capacité de la bande passante des nouveaux multiplexes nationaux exploités avec la technologie DVB-T2.

S'agissant du premier principe, comme nous l'avions indiqué dans notre précédent article (voir IRIS 2018-9/26), le ministère italien du Développement économique a publié le 8 août 2018 un décret visant à définir un calendrier pour l'attribution des fréquences de la bande 700 MHz. Pour ce qui est de la conversion des droits d'utilisation, la loi de finances 2018 a explicitement délégué à l'AGCOM la mission de définir les

critères pertinents au moyen d'une résolution qui devait être approuvée avant le 30 septembre 2018. Une consultation publique sur le sujet a par conséquent été lancée par l'AGCOM dans le cadre de la résolution n° 474/18/CONS.

La résolution se concentre tout d'abord sur les critères de conversion fixés par la loi de finances 2018 (article 1, alinéa 1031); les droits d'utilisation du spectre détenus par les opérateurs de réseau nationaux seront convertis en droits d'utilisation représentant 50 % de la capacité de transmission totale disponible sur un multiplex national exploité en technologie DVB-T2. Cette consultation publique vise à déterminer quels sont les critères qu'il convient d'appliquer, le cas échéant.

En ce qui concerne l'attribution des droits d'utilisation des fréquences de la bande UHF 470-694 MHz, l'AGCOM a observé que, lors de l'entrée en vigueur de la loi de finances 2018, tous les opérateurs titulaires de droits d'utilisation des fréquences pour la radiodiffusion numérique terrestre sur le territoire national en technologie DVB-T pouvaient en être bénéficiaires. Plus précisément, les opérateurs concernés par cette affectation englobent :

- les opérateurs de réseaux nationaux qui détiennent individuellement des droits d'utilisation qui correspondent à la totalité de la capacité de transmission d'un multiplex national en technologie DVB-T, comme le précise le Plan national de répartition des fréquences pour l'année 2018 (c'est-à-dire la détention de deux droits d'utilisation qui représentent 50 % de la capacité totale de transmission disponible sur un multiplex national en DVB-T2);

- les opérateurs de réseaux nationaux qui, en vertu d'un accord commercial, détiennent conjointement des droits d'utilisation correspondant à la totalité de la capacité de transmission d'un multiplex national en technologie DVB-T2, comme le précise le Plan national de répartition des fréquences pour 2018 (c'est-à-dire que chacun des opérateurs détient des droits d'utilisation de fréquences correspondant à 50% de la capacité de transmission totale disponible d'un multiplex national de technologie DVB-T2).

En ce qui concerne les critères spécifiques d'attribution des droits d'utilisation des fréquences de la bande 470-694 MHz, l'AGCOM a observé que le Plan national de répartition des fréquences de 2018 offre les mêmes garanties en termes de couverture, de puissance et de capacité des réseaux de technologie DVB-T2. En conséquence, les droits d'utilisation pertinents pour ces nouveaux réseaux sont considérés équivalents. Sur ce point, l'AGCOM tiendra également compte de circonstances particulières, comme la maîtrise de la transformation du réseau ou des coûts de construction, la réduction de la période de transition qui passe du 30 juin 2022 au 1er janvier 2020 et la minimisation des coûts et de l'impact pour les utilisateurs. Selon l'AGCOM, ces critères offrent des éléments d'orientation clairs, complets et exhaustifs du

processus de réaffectation des fréquences. Une résolution de l'AGCOM a par ailleurs établi qu'en matière d'évaluation des coûts pertinents, les opérateurs titulaires d'une autorisation doivent, pour chaque demande de réseau dans la bande UHF prévue par le Plan national de réaffectation des fréquences de 2018, soumettre au ministère du Développement économique un projet commercial de transformation et de construction du réseau en question. Outre des précisions sur les coûts inhérents à la transformation et à la construction, respectivement, des réseaux existants et des nouveaux réseaux en technologie DVB-T2, le projet commercial doit comporter un descriptif technique et un calendrier de la transformation et/ou de la construction de réseaux.

• *Delibera n. 474/18/CONS, Consultazione pubblica concernente la definizione dei criteri per la conversione dei diritti d'uso delle frequenze in ambito nazionale per il servizio digitale terrestre in diritti d'uso di capacità trasmissiva e per l'assegnazione in ambito nazionale dei diritti d'uso delle frequenze pianificate, ai sensi dell'articolo 1, comma 1031 della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (AGCOM, résolution n° 474/18/CONS)*

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19299>

IT

Ernesto Apa & Marco Bassini
Portolano Cavallo & Bocconi University

NL-Pays-Bas

Les opérateurs de télécommunications néerlandais KPN et VodafoneZiggo ont l'obligation de permettre à leurs concurrents l'accès à leurs réseaux de télécommunications fixes

Le 27 septembre 2018, l'Autorité néerlandaise de protection des consommateurs et du marché (ACM) a adopté la décision d'analyse du marché relative à l'accès de gros sur le réseau fixe (Wholesale Fixed Access - WFA). En vertu de cette décision, qui est entrée en vigueur le 1er octobre 2018, les entreprises de télécommunications néerlandaises KPN et VodafoneZiggo sont tenues de permettre à leurs concurrents l'accès à leurs réseaux de télécommunications fixes afin d'atténuer les éventuelles répercussions de leur puissance significative commune sur le marché (article 14(2) de la Directive 2002/21/CE - SMP).

Préalablement à la décision du 27 septembre 2018, la décision d'analyse du marché de l'ACM rendue le 17 décembre 2015 imposait déjà à KPN d'accorder à ses concurrents l'accès à ses réseaux fixes. Le 1er janvier 2016, Vodafone et Ziggo avaient procédé au lancement des activités de leur entreprise commune, VodafoneZiggo. Cette entreprise commune a donné lieu à une situation unique aux Pays-Bas : deux fournisseurs de télécommunications disposant de leurs propres réseaux fixes et mobiles exercent leurs activités conjointement, KPN au moyen de son réseau

de câbles en cuivre et de fibres optiques et VodafoneZiggo par son réseau câblé. Compte tenu de l'existence de cette entreprise commune, il convenait de déterminer si une révision de la décision d'analyse du marché de décembre 2015 devait être envisagée. L'ACM a finalement répondu à cette question par l'affirmative et a donc procédé à une nouvelle analyse du marché.

L'ACM a ainsi estimé dans son analyse de marché pour l'année 2018 que ni KPN ni VodafoneZiggo ne jouissent d'une puissance significative sur un marché non réglementé de réseaux de télécommunications fixes, mais elle a toutefois établi que KPN et VodafoneZiggo bénéficient d'une puissance significative collective sur ce marché (ex-article 6a.1 (5) a) de la loi relative aux télécommunications, *Telecommunicatiewet - Tw*). L'ACM considère que cette situation tient à la volonté et à la possibilité pour les deux parties de s'accorder tacitement pour refuser l'accès de leurs réseaux à des concurrents. Si KPN et VodafoneZiggo excluent au fur et à mesure les autres fournisseurs, les deux sociétés peuvent progressivement augmenter leurs tarifs et ainsi facturer des prix de vente au détail bien plus élevés aux consommateurs. L'ACM ne détecte par ailleurs aucun nouveau fournisseur capable de déployer sa propre infrastructure de télécommunications sur le marché. Au vu de ces éléments, l'ACM conclut que KPN et VodafoneZiggo peuvent potentiellement être la cause de problèmes de concurrence. Par conséquent, afin de remédier à cette problématique, l'ACM impose un certain nombre d'obligations, aussi bien à KPN qu'à VodafoneZiggo (ex-article 6a.2 (1) Tw), parmi lesquelles figure l'obligation faite aux deux parties d'autoriser l'accès de leurs concurrents à leurs réseaux de télécommunications fixes (ex-article 6a.6(1) de la Tw).

A l'issue des recherches préparatoires menées entre janvier 2017 et février 2018 pour l'élaboration de sa décision, l'AMC a publié le 27 février 2018 son projet de décision. Les parties prenantes du marché ont ensuite été invitées à des consultations sur l'ex-article 6b.1(1) de la Tw et sur l'article 3(15) de la loi générale relative au droit administratif (*Algemene wet bestuursrecht*). Le 31 juillet 2018, l'ACM a notifié à la Commission européenne son projet de décision, accompagné des avis des acteurs du marché (ex-article 6b.2(1) de la Tw). Le 30 août 2018, la Commission européenne a approuvé la décision, en formulant toutefois un certain nombre de commentaires.

• *Autoriteit Consument en Markt, Marktanalysebesluit Wholesale Fixed Access, 27 september 2018* (Autorité néerlandaise de protection des consommateurs et du marché, décision d'analyse de marché relative à l'accès de gros sur le réseau fixe)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19300>

NL

• *Europese Commissie, C(2018) 5848 final, 30 augustus 2018* (Commission européenne, C(2018) 5848 final, 30 août 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19301>

NL

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

PL-Pologne

Résultats de la consultation sur la réglementation concernant les mesures en faveur des personnes malvoyantes ou malentendantes dans les programmes télévisés

Le 20 septembre 2018, le Conseil national polonais de la radiodiffusion (KRRiT) a présenté les résultats de la consultation sur son projet de réglementation, publié en juin, concernant l'accessibilité aux programmes télévisés des personnes ayant une déficience visuelle ou auditive (projektu rozporządzenia w sprawie udogodnień dla osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu wzroku i osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu słuchu w programach telewizyjnych). Le Conseil de la radiodiffusion était tenu d'adopter une telle réglementation dans le cadre de la révision de la loi polonaise sur la radio et la télévision présentée en mars 2018.

Dans le domaine de l'accessibilité, cette loi prévoit l'obligation pour les chaînes de télévision de garantir l'accessibilité des programmes aux personnes ayant une déficience visuelle ou auditive. D'ici 2024, la proportion des émissions pourvues de dispositifs d'aide, tels que sous-titres, audiodescription ou traductions en langage des signes, devra progressivement être amenée à 50 %. Dans le premier projet de réglementation, le KRRiT avait défini des directives précises concernant la répartition des diverses mesures d'aide dans les différentes catégories d'émissions. Par exemple, les émissions généralistes devaient comporter 40 % de sous-titres, 7 % d'audiodescriptions et 3 % de langage des signes. Ces dispositions avaient suscité des critiques dans le cadre des consultations.

Une concertation a eu lieu du 11 juillet au 31 août avec plusieurs associations, radiodiffuseurs et exploitants de dispositifs pour personnes handicapées.

Les radiodiffuseurs et les associations professionnelles ont exigé plus de liberté en ce qui concerne la configuration des mesures d'accessibilité. Ils ont souligné que l'objectif de 50 % d'ici 2024 était pour le moins ambitieux par rapport aux modèles mis en place dans les autres pays. Ils ont également demandé des exceptions supplémentaires pour les programmes régionaux dont la couverture est inférieure à 100 000 téléspectateurs. En outre, certains radiodiffuseurs ont exprimé leurs inquiétudes quant à la portée des obligations en matière d'information prévues par la loi.

Les acteurs sociaux, en revanche, ont exigé une plus large part d'audiodescription et de langage des signes dans différentes catégories d'émission. De plus, ils souhaitent avoir la garantie qu'au moins un programme d'information et un journal d'actualité diffu-

sés à des heures de grande écoute par les chaînes nationales soient traduits en langage des signes.

Le KRRiT a remercié les différents partenaires pour leur participation et s'apprête à rédiger un nouveau projet de réglementation pour tenir compte des propositions émanant de la procédure de consultation.

• *Projektu rozporządzenia w sprawie udogodnień dla osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu wzroku i osób niepełnosprawnych z powodu dysfunkcji narządu słuchu w programach telewizyjnych* (Résultats de la consultation sur le projet de réglementation concernant l'accessibilité des programmes télévisés aux personnes malentendantes et malvoyantes)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19287>

PL

Jan Henrich

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

RO-Roumanie

Modification apportée à la loi relative à l'audiovisuel en matière de communications audiovisuelles à caractère éducatif

La Chambre des députés (la chambre basse du Parlement roumain) a adopté le 26 septembre 2018 un projet de loi visant à modifier et à compléter la loi n° 504/2002 relative à l'audiovisuel, telle que modifiée et complétée, en matière de communications audiovisuelles à caractère éducatif (voir, notamment, IRIS 2013-6/27, IRIS 2014-1/37, IRIS 2014-2/31, IRIS 2014-7/29, IRIS 2014-9/26, IRIS 2015-10/27, IRIS 2016-2/26, IRIS 2016-10/24, IRIS 2017-7/28, 2017-1/30, IRIS 2018-6/30, IRIS 2018-6/31 et IRIS 2018-8/36).

Le texte doit encore être définitivement approuvé par le Sénat (la chambre haute), mais aucune date n'a encore été fixée. Ce projet de loi, présenté par 40 députés roumains, vise à insérer dans la loi relative à l'audiovisuel la notion de « communication audiovisuelle à caractère éducatif ». Compte tenu du fait que le marché du livre en Roumanie est l'un des plus faibles de l'Union européenne et que les Roumains ont à peine eu l'habitude de s'adonner à la lecture ces dernières années, les auteurs du projet de loi espèrent que ces modifications permettront de doubler la consommation de livres en Roumanie.

L'alinéa 16 de l'article 1 du projet de loi définit une « communication audiovisuelle à caractère éducatif » sur l'importance et la promotion de la lecture dans l'espace public en tant que « messages sonores ou messages vidéo, avec ou sans son, destiné à informer et à instruire la population. Ces communications seront gratuites et libellées comme telles ».

Le projet de loi prévoit également un nouvel article 17(d)(10) relatif aux pouvoirs conférés au Conseil national de l'audiovisuel pour rendre des décisions réglementaires en vue d'accomplir les tâches qui lui incombent et qui sont expressément énoncées par la loi n° 504/2002 relative à l'audiovisuel, en particulier ses responsabilités en matière de communications audiovisuelles sur l'importance et la promotion de la lecture dans l'espace public.

Un nouvel article 30 précise par ailleurs que : « Les communications audiovisuelles à caractère éducatif sur l'importance et la promotion de la lecture dans l'espace public doivent respecter les conditions suivantes :

« a. informer et instruire la population sur l'importance de la lecture ;

b. informer et instruire le public afin de promouvoir la lecture ;

c. être gratuites ;

d. ne pas comporter de références commerciales ni faire la promotion d'une institution ou d'une personne ;

e. il convient que l'élaboration du contenu et des messages soit entreprise par le ministère de la Culture, en collaboration avec le Conseil national de l'audiovisuel ;

f. en matière de programmes et services télévisuels, les mesures prises par les médias audiovisuels au sujet des communications relatives à l'importance et à la promotion de la lecture [...] doivent prendre la forme de campagnes publicitaires quatre fois par an (chaque campagne dure un mois), diffusées au moins trois fois par jour entre 18 heures et 22 heures [et au moins une fois] pendant le principal programme d'actualités. Le libellé du message devra être différent pour chaque campagne ».

En vertu de l'article 90(h) de la loi relative à l'audiovisuel, le non-respect de ces dispositions fera l'objet de sanctions.

• *Propunere legislativă pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr. 504/2002 cu modificările și completările ulterioare - forma adoptată de Camera Deputaților* (Projet de loi visant à modifier et à compléter la loi n°504/2002 relative à l'audiovisuel - tel qu'adopté par la Chambre des députés)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19282>

RO

• *Propunere legislativă pentru modificarea și completarea Legii audiovizualului nr. 504/2002 cu modificările și completările ulterioare - expunere de motive Deputaților* (Projet de loi visant à modifier et à compléter la loi n°504/2002 relative à l'audiovisuel, telle que modifiée et complétée - Exposé des motifs)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19283>

RO

Eugen Cojocariu
Radio Romania International

Nouveau projet de loi relative au cinéma et à l'industrie cinématographique

Le 28 septembre 2018, le Centre national de la cinématographie (Centrul Național al Cinematografiei - CNC) a soumis à consultation publique un nouveau projet de loi relative au cinéma et à l'industrie cinématographique visant à remplacer l'actuel décret gouvernemental n° 39/2005 (voir, notamment, IRIS 2013-3/26, IRIS 2014-1/37, IRIS 2014-7/29, IRIS 2014-9/26, IRIS 2015-10/27, IRIS 2016-2/26, IRIS 2016-10/24, IRIS 2017-1/30, IRIS 2017-7/28 et IRIS 2018-3/29).

Le CNC estime en effet que le régime mis en place par le décret gouvernemental n° 39/2005 a démontré, après plus de 12 ans d'application, aussi bien ses effets positifs que ses limites, qui ont été mis en évidence par les évolutions à la fois nationales et européennes constatées dans secteur de la cinématographie. Certains professionnels du secteur, ainsi que des organes officiels de l'État roumain, comme la Cour des comptes et le Conseil de la concurrence, ont souligné la nécessité d'aligner le cadre réglementaire sur celui de l'Europe et d'inclure dans le Fonds pour le cinéma d'autres formats et acteurs audiovisuels. Le CNC a par ailleurs ajouté que cela suppose une refonte du régime d'aide à la création cinématographique.

Le projet de loi du CNC préconise le remplacement du modèle de prêt remboursable par une aide financière non remboursable destinée à la conception et à la production de films, qui soit conforme à la pratique de l'Union européenne en matière d'aides d'État, afin d'élargir l'assiette des œuvres collectées par le Fonds pour la cinématographie, en l'actualisant et en l'adaptant aux évolutions technologiques. Il propose par ailleurs de mettre fin aux demandes anonymes, c'est-à-dire les demandes sur lesquelles ne figurent pas le titre du projet, le nom du réalisateur et le nom du scénariste.

Le CNC préconise en outre l'adoption de mesures d'aides accrues en faveur du cinéma roumain par l'application de certaines dispositions de l'Union européenne relatives, notamment, à la définition des différentes catégories de films subventionnés afin de préciser la mission du conseil d'administration au sujet des activités du Fonds pour la cinématographie et d'instituer au sein du CNC un comité de direction qui serait chargé des fonctions opérationnelles et administratives.

Le projet de loi vise également à mettre en place deux plans de financement continu sur une période d'un an ; il (i) fixe par ailleurs des délais visant à rationaliser le processus de financement et à le rendre plus transparent, à préciser et différencier les tâches des membres du comité de sélection, (ii) établit la durée de la période pendant laquelle ils exercent cette fonction et (iii) aborde l'ensemble des incompatibilités possibles qui sont apparues jusqu'à présent. Le

texte prévoit également la mise en place de nouvelles mesures d'aide visant à garantir une large audience et une qualité artistique élevée. Ces mesures comprennent le financement de nouvelles productions indépendantes et l'affectation d'une partie des fonds disponibles aux œuvres cinématographiques à micro-budget et aux coproductions minoritaires, facilitant ainsi le respect des obligations réciproques vis-à-vis de tiers avec lesquels il existe une étroite coopération. Le projet de loi définit également de manière parfaitement claire les types de projets susceptibles de pouvoir bénéficier d'une aide dans chaque catégorie du plan de financement. Il élargit par ailleurs les catégories d'aides aux diverses activités cinématographiques, parmi lesquelles la rénovation des salles de cinéma, conformément à la politique de l'Union européenne.

• *Proiect de lege privind cinematografia și industria filmului* (Projet de loi relative au cinéma et à l'industrie cinématographique du 28 septembre 2018)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19281>

RO

Eugen Cojocariu

Radio Romania International

Décisions du CNA au sujet du référendum sur la redéfinition de la famille

Le 20 septembre 2018, le Conseil national de l'audiovisuel (Consiliul Național al Audiovizualului - CNA) a adopté la décision n° 441/2018 relative aux dispositions applicables à la couverture audiovisuelle de la campagne référendaire nationale portant sur la révision de l'article 48(1) de la Constitution roumaine, prévue les 6 et 7 octobre 2018. Le 2 octobre 2018, le CNA a adopté la décision n° 454/2018 portant modification de la décision n° 441/2018 (voir, notamment, IRIS 2004-3/33, IRIS 2005-1/34, IRIS 2008-10/27, IRIS 2009-1/29, IRIS 2009-6/28, IRIS 2009-10/24, IRIS 2011-3/29, IRIS 2011-9/31, IRIS 2012-6/30, IRIS 2014-5/27, IRIS 2014-10/30 et IRIS 2016-10/25).

La loi relative à la révision de la Constitution et la campagne référendaire correspondante dans les médias audiovisuels portaient sur la modification de l'article 48(1) de la Constitution roumaine, qui devait être modifié comme suit : « La famille est fondée sur le mariage librement consenti entre un homme et une femme, sur leur égalité et sur le droit et le devoir des parents d'assurer la croissance, l'éducation et l'instruction de leurs enfants ». L'actuel libellé de l'article 48 précise que « la famille est fondée sur le mariage librement consenti entre les conjoints ». Cette modification de la Constitution avait été exigée dans le cadre d'une initiative citoyenne signée par 3 millions de personnes. La question du mariage entre personnes de même sexe est un sujet particulièrement sensible en Roumanie, un pays majoritairement chrétien-orthodoxe qui a une vision re-

lativement conservatrice sur cette question. L'idée même d'une modification de la Constitution sur ce point, à l'issue d'un référendum national, a déclenché d'énormes polémiques et des débats contradictoires.

La couverture par les médias audiovisuels de cette campagne référendaire nationale s'est terminée le 5 octobre 2018 à 7 heures, heure locale, soit 24 heures avant le début du scrutin. Dans sa décision préalable au référendum, le CNA avait formulé des déclarations générales sur les obligations auxquelles les médias audiovisuels devaient se conformer pour la couverture médiatique de ces campagnes.

Le CNA a tout d'abord précisé que les questions au cœur de la campagne en faveur du référendum national pouvaient être traitées dans le cadre de programmes et de débats d'information, dans le respect des dispositions relatives à l'exactitude des informations et au pluralisme des opinions. Sur ce point, les radiodiffuseurs sont tenus de présenter de manière équitable les points de vue divergents, ainsi que de garantir un principe d'équité aux partisans et aux opposants du référendum. Si l'une des personnes invitées à s'exprimer ne participe pas au débat, les radiodiffuseurs ont l'obligation de la mentionner. Le CNA a par ailleurs rappelé que l'absence du point de vue de l'une des parties n'exonérait pas pour autant le modérateur de veiller à garantir l'impartialité des débats.

Lorsque des accusations d'ordre pénal ou moral sont formulées dans des programmes et débats d'information, le point de vue des personnes concernées devrait également être diffusé, en principe au sein du même programme ou, exceptionnellement, lors de programmes diffusés par la suite. Les radiodiffuseurs doivent en outre accorder aux personnes concernées un droit de réponse et un droit de rectification.

En vertu de la décision du CNA, les radiodiffuseurs ne peuvent diffuser aucun sondage d'opinion, débat, commentaire ou consultation publique sur le référendum, à compter de la fin de la campagne référendaire jusqu'à la fermeture des bureaux de vote. Les sondages d'opinion réalisés par les instituts spécialisés doivent être diffusés conformément aux dispositions énoncées par le Code de l'audiovisuel. Les entretiens réalisés par les radiodiffuseurs ne peuvent être présentés comme la représentation de l'opinion publique ou d'un groupe social ou ethnique particulier et sont tenus d'illustrer les points de vue divergents. Il est également interdit, dans le délai précité, de présenter et de diffuser des intentions de vote en faveur ou contre la question référendaire, ni d'inciter les citoyens à aller voter ou à s'abstenir de le faire. Pour ce qui est du dernier point, une modification a été adoptée le 2 octobre 2018 par la décision n° 454/2018, qui a réduit le libellé de la décision n° 441/2018 aux seules « incitations à voter pour ou contre la question référendaire proposée ». En d'autres termes, cela signifie qu'il est désormais interdit d'inviter à voter en faveur ou contre la question soulevée par le référendum, mais qu'il est en revanche permis d'inviter les

citoyens à se déplacer dans les bureaux de vote afin d'y exercer leur droit de vote, ce qui pourrait accroître le taux de participation.

En vertu de la décision n° 441/2018, les radiodiffuseurs sont tenus de procéder à l'enregistrement des émissions consacrées au référendum, conformément aux conditions établies par la décision n° 412/2007 du CNA relative à l'obligation faite aux radiodiffuseurs d'enregistrer les programmes radiophoniques et télévisuels, telle que modifiée et complétée par la suite. Ces enregistrements sont conservés pendant une durée de 30 jours à compter de la communication officielle des résultats du référendum et sont mis à la disposition du CNA, à sa demande. Le CNA estime en outre que les radiodiffuseurs ont l'obligation de communiquer les informations demandées par le personnel du CNA chargé de vérifier le bon déroulement de la campagne référendaire, conformément aux conditions et modalités prévues.

Enfin, le CNA a déclaré que le non-respect des dispositions de la loi relative à l'audiovisuel, du Code de l'audiovisuel et de la décision correspondante du CNA entraînait l'application des sanctions prévues par la loi relative à l'audiovisuel n° 504/2002, telle que modifiée et complétée par la suite.

• *Decizia C.N.A. nr. 441 din 20.09.2018 privind reflectarea pe posturile de radio și de televiziune a referendumului național pentru revizuirea Constituției din 6 și 7 octombrie 2018* (Décision n° 441 du CNA du 20 septembre 2018 relative à la couverture radiophonique et télévisuelle de la campagne référendaire nationale des 6 et 7 octobre 2018 sur la révision de la Constitution)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19279>

RO

• *Decizia C.N.A. nr. 454 din 02.10.2018 pentru modificarea Deciziei C.N.A. nr. 441 din 20.09.2018 privind reflectarea pe posturile de radio și de televiziune a referendumului național pentru revizuirea Constituției din 6 și 7 octombrie 2018* (Décision n° 454/2018 du CNA du 2 octobre 2018 portant modification de la décision n° 441 du CNA du 20 septembre 2018 relative à la couverture radiophonique et télévisuelle de la campagne référendaire nationale des 6 et 7 octobre 2018 sur la révision de la Constitution)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19280>

RO

Eugen Cojocariu
Radio Romania International

TR-Turquie

Publication par le Conseil suprême turc de la radio et de la télévision d'un projet de règlement

En vertu de l'article 82 de la loi n° 7103 du 27 mars 2018 portant modification de la législation fiscale, d'un certain nombre de textes de loi et de décrets d'application visant à modifier la loi relative aux établissements de radio et de télévision et aux services de radiodiffusion du 27 mars 2018 (Sayılı Vergi Kanunları İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararname-

lerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun), de nouveaux pouvoirs ont été conférés au Conseil suprême turc de la radio et de la télévision - RTÜK), comme l'indiquait un précédent article du bulletin d'informations IRIS (voir IRIS 2018-9/31). Cette modification a conféré au RTÜK la mission d'octroyer les licences aux fournisseurs de services de radiodiffusion qui propose des services de radiodiffusion en ligne. En vertu de cette modification législative, un projet de règlement relatif à la radio, à la télévision et aux services de radiodiffusion optionnels proposés sur internet (Radyo, Televizyon ve İsteğe Bağlı Yayınların İnternet Ortamından Sunumu Hakkında Yönetmelik Taslağı) a été élaboré afin de préciser la manière de déterminer les principes et des procédures applicables à la radiodiffusion de services radiophoniques et télévisuels et aux services de radiodiffusion à la demande proposés sur internet, à la transmission de ces services, à la délivrance de licences de radiodiffusion aux fournisseurs de services internet et au contrôle de ces services de radiodiffusion par les opérateurs de plateformes. Ce projet de règlement, qui a été publié sur le site web du RTÜK, prévoit trois types de licences pour lesquelles les fournisseurs de services de médias pourraient faire la demande; ces licences englobent respectivement les objectifs suivants :

- INTERNET-RD - radiodiffusion radiophonique ;

- INTERNET-TV - radiodiffusion télévisuelle ; et

- INTERNET-IBYH - fourniture de services de radiodiffusion optionnels proposés sur internet.

En vertu de ce projet de règlement, un fournisseur de services de médias devrait demander séparément chaque licence lorsqu'il propose des services de radiodiffusion relevant de ces trois catégories. Le RTÜK pourrait ainsi, soit de sa propre initiative, soit après avoir été saisi d'une plainte, déceler les activités de radiodiffusion qui sont exercées sans licence. Le RTÜK publierait alors ses conclusions sur son site web officiel et enverrait une notification aux fournisseurs de services concernés, de manière à les informer de leur obligation de lui soumettre dans un délai de trois mois une demande pour la licence spécifique en question. Si les fournisseurs de services refusent de se conformer à cette exigence, le RTÜK demanderait à un juge de paix d'ordonner la suppression du contenu diffusé sans la licence nécessaire ou de bloquer l'activité de radiodiffusion en question.

La tarification des licences est prévue comme suit : les licences radiophoniques sont fixées à 10 000 TRY (soit 1 420 EUR); les licences télévisuelles et les licences pour des services de radiodiffusion optionnels sont quant à elles fixées à 100 000 TRY, soit 14 200 EUR.



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

IRIS

Observations juridiques
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel

- *Radyo, Televizyon ve İsteğe Bağlı Yayınların İnternet Ortamından Sunumu Hakkında Yönetmelik Taslağı* (Projet de Règlement relatif à la radio, à la télévision et aux services de radiodiffusion optionnels proposés sur internet)

<http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19304>

TR

Gizem Gültekin Várkonyi

*Université de Szeged, Faculté de droit et de sciences
politiques*



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

iris

Observations juridiques
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel

Agenda

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)