



Newsletter IRIS

IRIS 2020-2

Une publication
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel



Éditeur :

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)

Artemiza-Tatiana Chisca, Division Media de la Direction des droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Strasbourg (France) • Mark D. Cole, Institut du droit européen des médias (EMR), Sarrebruck (Allemagne) • Bernhard Hofstätter, 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, Université d'Europe centrale (Hongrie)

Conseiller du comité éditorial : Amélie Blocman, Legipresse

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, Francisco Javier Cabrera Blázquez et Julio Talavera Milla • 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

ISSN 2078-614X

© 2020 Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg (France)

ÉDITORIAL

En 1927, l'écrivain autrichien Stefan Zweig a publié "Sternstunden der Menschheit", un livre qui raconte l'histoire de douze événements historiques majeurs dans lesquels, selon les mots de l'auteur, "tout est condensé en un seul moment qui détermine tout et décide de tout". En près de trente ans d'existence, l'Observatoire européen de l'audiovisuel a été un témoin privilégié de l'évolution du secteur audiovisuel européen et a donc vécu en direct certains de ces moments "déterminants" pour le secteur, notamment l'avènement d'Internet, de la VoD, des réseaux sociaux et la multiplication des écrans portables.

La récente réforme de la directive sur les services de médias audiovisuels (directive SMA) a été une réponse à certains des défis réglementaires soulevés par ces moments "déterminants". Le temps est venu pour les législateurs et les régulateurs de se retrousser les manches et de travailler à sa transposition en droit national.

L'Allemagne et la France semblent être les précurseurs dans la course à la transposition de la directive SMA. Le 5 décembre 2019, la Ministerpräsidentenkonferenz (Conférence des ministres-présidents) des Bundesländer a approuvé un projet d'accord interétatique visant à moderniser la réglementation des médias en Allemagne. Cette nouvelle réglementation vise à garantir que le cadre législatif prenne en compte la numérisation des médias, en particulier les plateformes et les services de streaming, et remplace l'accord interétatique sur la radiodiffusion. Une fois que les parlements des Länder allemands auront donné leur approbation, les nouvelles règles entreront en vigueur en septembre 2020. La France discute également d'un nouveau projet de loi de grande envergure sur la communication audiovisuelle et la souveraineté culturelle à l'ère numérique, qui devrait être examiné par le Parlement à partir du printemps.

Alors que la législation sur les services de médias audiovisuels est en cours de modification, les tribunaux continuent d'appliquer et d'interpréter le droit applicable dans ce secteur et dans d'autres. Par exemple, nous rendons compte de l'arrêt de la Cour constitutionnelle turque concernant le blocage de Wikipedia et de l'opinion de l'avocat général de la Cour de Justice de l'Union Européenne concernant l'affaire "*Commissaire à la protection des données contre Facebook Ireland Limited*" ("*Schrems II*"), qui concerne l'utilisation de clauses contractuelles types pour le transfert et le traitement de données à caractère personnel en dehors de l'Union européenne.

Vous trouverez tout cela et bien plus encore sur nos pages électroniques.

Bonne lecture !

Maja Cappello, rédactrice en chef

Table des matières

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Tagiyev et Huseynov c. Azerbaïdjan

Résolution sur l'éducation aux médias dans le nouvel environnement médiatique

Eurimages : modification des règles de soutien en vigueur pour 2020/2021

Cour européenne des droits de l'homme : affaire Pavel Zarubin et autres c. Lituanie

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire Savenko (Limonov) c. Russie

UNION EUROPÉENNE

L'avocat général présente ses conclusions dans l'affaire Schrems II

NATIONAL

Le Conseil de la radiodiffusion sanctionne la publicité trompeuse

Le régulateur allemand engage une procédure contre Twitter pour contenus pornographiques

La KJM valide de nouvelles méthodes de vérification de l'âge des internautes

Les Länder conviennent d'un traité inter-Länder sur les médias : nouvelles règles pour les plateformes numériques

La célèbre phrase du film de Loriot n'est pas protégée par le droit d'auteur

La série Skylines de Netflix n'enfreint pas les droits de la personnalité

Amende infligée à RTVE par la Commission nationale des marchés et de la concurrence pour non-respect de la loi relative à l'audiovisuel

La Cour suprême se prononce sur le litige relatif à la diffusion de courts extraits de matchs de football

Séquences télévisées mentionnant un dépôt de plainte pour viol : la chaîne a respecté ses obligations

Appréciation de la qualification de programmes documentaires par le CSA

Validation du barème de la rémunération due au titre de la copie privée par les exploitants de services d'enregistrement personnel à distance

Le vaste projet de réforme de l'audiovisuel dévoilé

L'Ofcom conclut qu'une radio locale a enfreint ses dispositions en matière de contenus choquants

L'émission « Good Morning Britain » d'ITV a enfreint les dispositions de l'Ofcom en faisant la promotion d'une agence de voyages à l'occasion d'une interview

L'Ofcom conclut que Sky UK a enfreint les dispositions relatives à la diffusion de propos choquants pendant la couverture médiatique d'un match de cricket.

Publication par l'Autorité italienne des communications d'une étude sur les plateformes en ligne

La Cour d'appel conclut que les médias peuvent communiquer le nom d'une personne dans le cadre d'un reportage sur le mouvement #MeToo

Le ministre de l'Éducation, de la Culture et des Sciences informe le Parlement d'un projet de modification de la loi relative aux médias

Modification de la loi roumaine relative au droit d'auteur

Création par le Gouvernement de la Fédération de Russie d'une commission
pour la coordination de la propriété des services audiovisuels
Décision de la Cour constitutionnelle turque au sujet du site Wikipédia

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

AZERBAÏDJAN

Cour européenne des droits de l'homme : Affaire *Tagiyev et Huseynov c. Azerbaïdjan*

Dirk Voorhoof
Human Rights Centre, Université de Gand et Legal Human Academy

La Cour européenne des droits de l'homme a rendu un important arrêt au sujet de la condamnation et du placement en détention d'un journaliste et d'un éditeur pour avoir publié un article critique à l'égard de l'islam. Cet arrêt s'ajoute à une série d'arrêts rendus par la Cour de Strasbourg en matière d'insulte fondée sur la religion, de discours de haine à caractère religieux ou de blasphème, comme dans les arrêts *Otto-Preminger-Institut c. Autriche* (IRIS 1995-1/1), *Wingrove c. Royaume-Uni* (IRIS 1997-1/8), *I.A. c. Turquie* (IRIS 2005-10/3), *Klein c. Slovaquie* (IRIS 2007-1/1) *Giniewski c. France* (2006-4/1), *Aydin Tatlav c. Turquie* (IRIS 2006-7/2), *Fouad Belkacem c. Belgique* (2017-9/1), *Mariya Alekhina et autres (Pussy Riot) c. Russie* (IRIS 2018-8/2) et *ES c. Autriche* (IRIS 2019-1/1). Dans l'affaire *Tagiyev et Huseynov c. Azerbaïdjan*, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que le fait que certaines personnes puissent s'être senties insultées dans leurs convictions religieuses ne saurait être un argument suffisant pour faire preuve d'ingérence dans le droit à la liberté d'expression dans le cadre d'un débat public sur des questions de religion. Il était par conséquent indispensable de déterminer si les propos choquants ou insultants tenus à l'égard d'une religion étaient de nature à inciter à la haine ou à la violence.

Le journaliste, M. Rafiq Nazir oglu Tagiyev, et le rédacteur en chef, M. Samir Sadagat oglu Huseynov, affirmaient devant les juges de Strasbourg que leur condamnation pénale pour incitation à la haine religieuse constituait une violation de leur droit à la liberté d'expression, consacré par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les deux hommes avaient été placés en détention dans un établissement pénitentiaire azerbaidjanais pendant plus d'une année et, après leur libération, M. Tagiyev avait été poignardé à mort lors d'une attaque à Bakou, alors que son affaire était encore pendante devant la Cour européenne. L'épouse de M. Tagiyev a poursuivi la procédure relative à la condamnation et à l'incarcération de son mari, procédure qui a duré plus de 11 ans devant la Cour européenne. Mme Tagiyev a également une requête distincte en instance, qui concerne le meurtre de son mari et dans laquelle elle déclare que le Gouvernement azerbaidjanais n'a pas protégé le droit à la vie de son mari et affirme qu'il a été pris pour cible en raison de ses activités journalistiques.

L'affaire avait débuté en novembre 2006, lorsque M. Tagiyev avait rédigé un article intitulé « l'Europe et nous », qui avait été publié dans la revue Sanat Gazeti, dont M. Huseynov était le rédacteur en chef. Cette revue bihebdomadaire était consacrée aux arts visuels, à la littérature et au théâtre, et l'article litigieux s'inscrivait dans le cadre d'une série « d'études sur les valeurs occidentales et orientales », qui abordait la question du rôle de la religion dans la société et de l'influence de l'Iran en Azerbaïdjan. L'article comportait un certain nombre d'observations sur l'islam, parmi lesquelles les déclarations suivantes : « la morale dans l'islam est un jeu de dupes », « son humanisme est loin d'être crédible » et « comparé à Jésus-Christ, le père des fatwas de guerre, le Prophète Mahomet, est tout simplement une créature terrifiante ». L'article critiquait par ailleurs l'Iran, en évoquant le régime oppressant et tyrannique de l'islam chiite et le chauvinisme persan. Ces déclarations avaient donné lieu à de vives protestations publiques contre M. Tagiyev, ainsi qu'à des critiques de la part de divers groupes religieux azerbaïdjanais et iraniens. Un responsable religieux iranien avait notamment lancé une fatwa religieuse appelant à la mort de M. Tagiyev. Des poursuites pénales avaient alors été engagées à l'encontre de M. Tagiyev et de M. Huseynov, et tous deux avaient été reconnus coupables d'incitation à la haine religieuse. Le tribunal d'instance s'était fondé sur les conclusions d'un rapport établi par les services du Comité d'État aux affaires religieuses, qui concluait que l'article publié « visait à répandre une propagande de haine et d'hostilité à l'égard de l'islam » et qu'il y avait « suffisamment de motifs permettant de conclure à l'existence d'éléments constitutifs d'une incitation à la haine et à l'hostilité religieuse ». M. Tagiyev et M. Huseynov avaient alors fait appel de leur condamnation, en affirmant qu'il s'agissait d'une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, mais furent déboutés aussi bien par la Cour d'appel que par la Cour suprême. En décembre 2007, ils furent libérés dans le cadre d'une grâce présidentielle, après avoir été incarcérés pendant plus de 13 mois. Ils introduirent ensuite une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme en 2008, en soutenant que leurs condamnations et leur incarcération avaient constitué une violation de leur droit à la liberté d'expression.

Les condamnations étant « prescrites par la loi » et poursuivant les objectifs légitimes de « protection des droits d'autrui » et de « prévention de troubles à l'ordre public », il était indispensable pour la Cour européenne de déterminer si ces condamnations étaient « nécessaires dans une société démocratique ». La Cour européenne des droits de l'homme observe tout d'abord que l'article litigieux ne devait pas être examiné « uniquement » sur le terrain des convictions religieuses, mais également dans le cadre d'un débat sur une question d'intérêt général, rappelant ainsi le principe selon lequel l'article 10 ne prévoit que « de faibles » restrictions à la liberté de parole et à l'expression politique sur des questions qui relèvent de l'intérêt général. La Cour européenne a ensuite examiné les déclarations contestées qui ont été assimilées par les juridictions internes à une incitation à la haine religieuse, et observe que certains des propos tenus « peuvent » être considérés par « certains croyants » comme une « attaque choquante contre le prophète de l'islam et les musulmans vivant en Europe, susceptible d'inciter à la haine religieuse ». En revanche, la Cour européenne précise qu'elle réfute l'affirmation des juridictions azerbaïdjanaises, selon laquelle

les raisons invoquées étaient « pertinentes et suffisantes » et justifiaient pleinement les condamnations infligées. Elle estime que les juridictions internes n'ont procédé à aucune évaluation des propos en les examinant dans le contexte général de l'article et qu'elles n'ont pas cherché à établir un juste équilibre entre l'intention de l'auteur et l'intérêt général de la question examinée. La Cour européenne considère par ailleurs qu'il est inacceptable que les juridictions nationales fondent leurs conclusions et condamnations sur la seule base des éléments du rapport établi par le Comité d'État sans ménager un juste équilibre entre les droits consacrés par les articles 9 (liberté de religion) et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle reconnaît néanmoins que, d'une part, un État peut légitimement estimer que l'incitation à l'intolérance religieuse est incompatible avec le respect de la liberté de religion et prendre alors des mesures restrictives proportionnées et, d'autre part, qu'il peut être jugé nécessaire dans les sociétés démocratiques de sanctionner, voire d'empêcher, toutes les formes d'expression qui visent à propager, à inciter, à promouvoir ou à justifier la violence ou la haine fondée sur l'intolérance ». La Cour européenne rappelle cependant qu'un « groupe religieux se doit de tolérer le déni par d'autres de ses convictions religieuses et même la propagation par d'autres de doctrines hostiles à leur foi, tant que les déclarations en cause n'incitent pas à la haine ou à l'intolérance religieuse ». Enfin, la Cour européenne rappelle la sévérité des sanctions infligées, à savoir des poursuites pénales, des peines d'emprisonnement de trois et quatre ans et un placement en détention de plus de 13 mois ; elle estime que cette affaire ne justifiait en rien la prise de sanctions aussi sévères, qui de surcroît sont susceptibles d'entraver l'exercice de la liberté d'expression en Azerbaïdjan et de dissuader la presse de débattre ouvertement de questions relatives à la religion, à son rôle dans la société ou à d'autres questions relevant de l'intérêt général. La Cour européenne des droits de l'homme conclut à l'unanimité que les condamnations pénales prononcées à l'encontre de M. Tagiyev et de M. Huseynov étaient disproportionnées et non nécessaires dans une société démocratique et qu'elles constituaient par conséquent une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

ECtHR Fifth Section, Tagiyev and Huseynov v. Azerbaijan, Application no. 13274/08, 5 December 2019

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198705>

Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, cinquième section, rendu le 5 décembre 2019 dans l'affaire Tagiyev et Huseynov c. Azerbaïdjan, requête n° 13274/08

COE: ASSEMBLÉE PARLEMENTAIRE

Résolution sur l'éducation aux médias dans le nouvel environnement médiatique

*Melinda Rucz
Institut du droit de l'information (IViR)*

Le 29 novembre 2019, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté une résolution sur l'éducation aux médias dans le nouvel environnement médiatique. Cette Résolution précise tout d'abord certains des avantages de la numérisation, en soulignant notamment le fait que les médias en ligne permettent d'accéder à un plus large éventail d'informations et facilitent ainsi une démocratie transparente et participative. Le texte énumère ensuite certaines des menaces associées aux médias en ligne, telles que le discours de haine, l'incitation à la violence, la désinformation et la propagande.

Après avoir souligné la nécessité de protéger le droit d'être correctement informé, l'Assemblée reconnaît que l'éducation aux médias est « un outil clé pour renforcer le pluralisme des médias et la qualité des contenus médiatiques », qui sont des conditions essentielles à la démocratie. Selon la résolution, il importe que l'éducation aux médias permette à l'ensemble des membres de la société de renforcer leurs compétences numériques et de les aider à développer une approche critique des médias afin qu'ils puissent distinguer efficacement des faits objectifs et des fausses informations et ainsi être en mesure de reconnaître les tentatives de manipulation et de radicalisation en ligne. L'Assemblée encourage en outre la coordination entre les acteurs compétents en matière d'éducation aux médias. Elle précise par ailleurs qu'il convient que le financement des projets d'éducation aux médias repose sur des mécanismes structurés et transparents non commerciaux.

Le texte mentionne ensuite des recommandations antérieures du Comité des Ministres, notamment sur le pluralisme des médias et la transparence de la propriété des médias (voir IRIS 2018-5/4), et formule des recommandations aux divers acteurs concernés. Les États membres sont invités à intégrer des projets d'éducation aux médias à tous les niveaux de l'enseignement. Il importe en outre qu'ils encouragent une formation adéquate des enseignants et des journalistes à cet égard. La résolution recommande également aux États membres de coordonner leurs politiques nationales respectives en matière d'éducation aux médias en créant, par exemple, un réseau d'éducation aux médias, et de participer à des forums internationaux afin de partager les meilleures pratiques en la matière. L'Assemblée appelle également les États membres à intégrer l'obligation de faciliter l'éducation aux médias dans la mission des médias de service public.

L'Assemblée recommande également aux organisations de médias de service public d'élaborer des projets d'éducation aux médias sur la base des lignes

directrices établies par l'Union européenne de radio-télévision. Les organisations de médias de service public sont en outre invitées à concevoir des contenus éducatifs destinés aux enfants et aux adolescents, ainsi que des programmes de formation pour les enseignants et les journalistes. La résolution s'adresse également à l'Union européenne de radio-télévision, en lui conseillant de promouvoir ses lignes directrices sur l'éducation aux médias et d'encourager les médias de service public à les mettre en œuvre.

L'Assemblée appelle en outre l'Association des télévisions commerciales européennes à coordonner avec les médias de service public les efforts en matière d'éducation aux médias. L'Assemblée invite également les professionnels et les organismes du secteur des médias à développer une formation professionnelle pour les journalistes qui soit axée sur les aspects juridiques, éthiques et de sécurité des médias en ligne, et à s'assurer que cette formation leur soit proposée de manière systématique. Enfin, la résolution invite les intermédiaires d'internet à coopérer activement avec d'autres acteurs pour promouvoir l'éducation aux médias et à soutenir les réseaux indépendants de vérificateurs de faits afin de contribuer aux objectifs de l'éducation aux médias.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2314 (2019) Media education in the new media environment, 29 November 2019

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=28302&lang=en>

Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Résolution 2314(2019) - L'éducation aux médias dans le nouvel environnement numérique, 29 novembre 2019

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=28302&lang=FR>

COE: EURIMAGES

Eurimages : modification des règles de soutien en vigueur pour 2020/2021

Léa Chochon
Observatoire européen de l'audiovisuel

Les règles de soutien actuelles d'Eurimages vont subir quelques changements à la suite de l'introduction par le Comité de direction d'Eurimages d'une série de modifications, dont la plupart entreront en vigueur en 2020 et certaines en 2021. Pour rappel, Eurimages est le fonds culturel du Conseil de l'Europe qui, avec un budget annuel de 26 millions d'euros, propose cinq programmes de soutien pour : la coproduction cinématographique, la distribution en salles, l'exploitation, la promotion et l'égalité entre hommes et femmes.

Ce qui changent en 2020 :

Des critères d'exclusion vont être introduits au sein d'une nouvelle déclaration que les demandeurs d'aide (propriétaires et/ou gérants de sociétés de production) sont tenus de compléter. Ces critères d'exclusion incluent notamment le fait de ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation définitive, de ne pas se trouver dans une situation de faillite, de ne pas être en situation de conflit d'intérêts, etc. Suppression de la demande de dérogation de tournage, les producteurs devront ainsi renseigner les dates de tournages et le plan de travail afin de vérifier que pas plus de 50% du tournage total (80% pour les documentaires) n'a eu lieu avant la réunion du Comité de direction. Les projets de coproduction sont désormais tenus d'être conformes à la fois à la législation nationale et aux traités bilatéraux ou multilatéraux qui sont en vigueur entre les pays coproducteurs. « Adhésion aux valeurs et objectifs du Conseil de l'Europe » a été ajouté parmi les critères de sélection pour les projets de coproduction. Fin du programme de soutien à la distribution sous sa forme actuelle le 31 mars 2020, et ouverture par Eurimages d'une étude indépendante sur la pertinence d'une aide à la distribution. Eligibilité des co-productions 90% - 10% si conformes soit à la Convention du Conseil de l'Europe sur la coproduction cinématographique révisée, soit à un traité bilatéral (à condition que leur budget soit supérieur à 5 millions d'euros).

Ce qui va changer en 2021 :

Modification du type d'aide pour les soutiens à la coproduction d'un montant inférieur ou égal à 150 000 euros, qui sont désormais considérés comme des subventions (au lieu de prêts conditionnellement remboursables). Versement du soutien à la coproduction en deux tranches (au lieu de trois) Sélection des marchés de coproduction où sont décernés les Prix Eurimages au développement de la coproduction par le biais d'un appel à propositions. Fin des Prix Eurimages aux « Lab Projects » sous leur forme actuelle le 31 décembre 2020, et lancement d'une étude indépendante sur la pertinence des prix accordés aux projets non-conventionnels et sur leurs éventuelles modalités d'octroi dans le cadre de

manifestations artistiques et/ou audiovisuelles. Automatisation des aides aux salles de cinéma.

Modification des règles - une nouvelle déclaration pour les producteurs, L'actualité d'Eurimages, 20 Décembre 2019

<https://www.coe.int/fr/web/eurimages/-/changes-to-eurimages-regulations-in-2020-and-2021>

LITUANIE

Cour européenne des droits de l'homme : affaire *Pavel Zarubin et autres c. Lituanie*

Dirk Voorhoof
Human Rights Centre, Université de Gand et Legal Human Academy

La Cour européenne des droits de l'homme vient de rendre son arrêt au sujet de la requête introduite par une équipe de quatre journalistes de télévision russes qui avaient fait l'objet d'une mesure d'expulsion du territoire lituanien, assortie d'une interdiction d'y revenir, au motif qu'ils représentaient une menace pour la sécurité nationale. La Cour européenne a finalement conclu que les autorités lituaniennes avaient démontré de manière convaincante que l'interdiction d'expulsion et de retour imposée à ces journalistes russes était proportionnée et nécessaire dans l'intérêt de la sécurité nationale de la Lituanie. Ces deux mesures n'ont pas été jugées contraires au droit des journalistes à la liberté d'expression garanti par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'affaire remonte à mars 2016, lorsqu'un reporter, un ingénieur du son, un caméraman et un rédacteur en chef travaillant pour la télévision publique russe « *All-Russia State Television and Radio Broadcasting Company* » s'étaient rendus en Lituanie pour couvrir le forum Vilnius Russie. À l'occasion de ce forum, diverses questions d'actualité relatives à la Russie avaient été abordées, comme ses affaires intérieures et extérieures, les évolutions économiques et politiques, la situation des droits de l'homme dans le pays et les perspectives futures de ses relations avec l'Occident. Ces quatre journalistes de la télévision russe étaient arrivés en Lituanie dans le but de couvrir les événements du forum et d'interviewer des participants, mais ils ne disposaient d'aucune accréditation leur permettant d'y assister. Lors de leur apparition sur le site du forum, les quatre journalistes russes, selon les médias et les rapports de police, s'étaient livrés à des « provocations » et à « des actes de vandalisme » et avaient tenté de « terroriser psychologiquement » des membres de l'opposition politique russe qui participaient à l'événement. Le même jour, le service de l'immigration du ministère de l'Intérieur décida de les expulser de Lituanie et de leur interdire d'y revenir pendant un an. Les journalistes firent alors appel de ces décisions devant le tribunal administratif régional de Vilnius. Ils avaient affirmé qu'ils étaient arrivés au forum en leur qualité de journalistes et qu'ils avaient abordé de manière courtoise et pacifique un certain nombre de participants, afin de les interviewer et de les filmer. Le tribunal administratif de Vilnius rejeta leurs recours, en estimant que les journalistes russes n'avaient pas d'accréditation pour assister au Forum et qu'il existait des éléments de preuve irréfutables démontrant qu'ils avaient eu un comportement violent au sein du forum. En se fondant sur des informations en partie classifiées et en partie déclassifiées communiquées par les services de la sécurité d'État, le tribunal administratif avait alors conclu que la

présence de ces journalistes en Lituanie constituait une menace sérieuse et concrète pour la sécurité nationale. Ce jugement avait ensuite été confirmé par la Cour administrative suprême, qui estima que leur véritable objectif n'était pas de recueillir des informations afin de réaliser un reportage vidéo sur le forum Vilnius Russie, mais de mener des actions provocatrices. Elle évoqua en outre l'existence d'un lien étroit entre le Gouvernement russe et les médias publics russes. Par ailleurs, la chaîne de télévision pour laquelle travaillaient ces quatre journalistes russes appartenait au même groupe d'une autre chaîne de télévision russe dont la licence d'exploitation avait précédemment été suspendue en Lituanie pour incitation à la guerre, à la discorde et à la haine nationale. La Cour administrative suprême avait conclu que les autorités lituaniennes disposaient de motifs suffisants pour considérer que cette équipe de journalistes russes avait représenté une menace pour la sécurité nationale.

Les quatre journalistes avaient alors introduit des requêtes devant la Cour européenne des droits de l'homme, dans lesquelles ils affirmaient qu'ils avaient été expulsés de Lituanie et interdits de retour en raison de leurs activités journalistiques. Ils soutenaient par ailleurs qu'ils avaient eu un comportement respectueux lors du forum, qu'ils n'avaient à aucun moment outrepassé les limites acceptables de leur activité journalistique et qu'ils n'avaient donc pas représenté une menace pour la sécurité nationale de la Lituanie. Ils se plaignaient également d'autres violations de la Convention européenne des droits de l'homme, mais ces plaintes ont toutes été rejetées pour des raisons indiscutables. S'agissant du grief de violation de leurs droits au titre de l'article 10 de la Convention (liberté d'expression et d'information), la Cour européenne exprime des doutes à l'applicabilité de l'article 10, dans la mesure où l'arrêté d'expulsion pris à leur encontre reposait essentiellement sur leur attitude agressive et provocante à l'occasion d'un événement politique de haut niveau et non sur leurs opinions, leurs déclarations ou leurs publications. Elle est disposée à partir du principe que l'expulsion des quatre journalistes de Lituanie et l'interdiction de leur retour pendant un an constituaient une ingérence dans leur droit à la liberté d'expression. Ainsi, tout en restant convaincue que ces mesures étaient conformes à la loi et qu'elles avaient été prises dans l'intérêt de la sécurité nationale, il lui reste à déterminer si cette ingérence était nécessaire dans une société démocratique.

Comme il n'appartient pas à la Cour européenne des droits de l'homme de se substituer aux États parties à la Convention pour définir leurs propres intérêts nationaux, compétence qui est habituellement rattachée au cœur de la souveraineté des États, la Cour européenne se félicite de la manière dont les autorités nationales ont produit les éléments de preuve permettant d'étayer le fait que les quatre journalistes russes représentaient une menace pour la sécurité nationale. Elle reconnaît que certains de ces éléments de preuve incluaient des informations classifiées communiquées par les services de la sécurité de l'État et observe que, conformément au droit interne, les juridictions avaient pleinement accès aux informations classifiées et pouvaient donc exercer leur pouvoir de contrôle, même si ces informations classifiées n'étaient pas déterminantes pour la procédure puisqu'elles avaient été corroborées par des documents disponibles

dans le domaine public. Compte tenu de ces circonstances, la Cour européenne est convaincue que les juridictions internes ne se sont pas appuyées de manière déterminante sur des informations classifiées et que les requérants ont eu toute latitude pour contester les éléments factuels des décisions prises à leur encontre. Elle constate en outre que rien dans le dossier ne laisse entendre que les juridictions internes aient commis une erreur dans leur appréciation des faits pertinents ni qu'elles aient appliqué le droit interne de manière arbitraire ou manifestement déraisonnable. Elle ne voit donc aucune raison de ne pas souscrire à leur conclusion, à savoir que cette expulsion et cette interdiction d'entrée sur le territoire lituanien étaient nécessaires dans l'intérêt de la sécurité nationale.

La Cour européenne ne voit par conséquent aucune raison de s'écarter de la conclusion des juridictions internes selon laquelle les mesures imposées aux quatre journalistes russes avaient été proportionnées, puisque l'expulsion et l'interdiction d'entrée sur le territoire avaient été prononcées non pas en raison de la propagation d'idées ou de leurs activités journalistiques, mais à cause de leurs actes agressifs et provocants. Elle observe par ailleurs que leur conduite n'était pas compatible avec les principes d'un journalisme responsable, tout en rappelant que « le fait qu'un journaliste ait enfreint la loi est un élément pertinent, mais non décisif, pour déterminer s'il a agi de manière responsable ». Enfin, la Cour européenne tient également compte du fait que les journalistes russes en question n'avaient aucun lien familial, social ou économique en Lituanie, comme justification supplémentaire de la durée de l'interdiction d'entrée sur le territoire pour une période d'un an. Comme cette ingérence dans le droit des quatre journalistes russes à la liberté d'expression était nécessaire et proportionnée, la Cour européenne des droits de l'homme conclut que le grief invoqué au titre de l'article 10 de la Convention est manifestement mal fondé et le déclare par conséquent irrecevable.

ECtHR Second Section (Decision), Pavel Zarubin v. Lithuania, Application no. 69111/17 and three other applications, Decision of 26 November 2019, notified in writing on 19 December 2019.

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200110>

Décision de la Cour européenne des droits de l'homme, deuxième section, rendue le 26 novembre 2019 dans l'affaire Pavel Zarubin c. Lituanie, requête n° 69111/17 et trois autres, et notifiée par écrit le 19 décembre 2019

FÉDÉRATION DE RUSSIE

Cour européenne des droits de l'homme : *Affaire Savenko (Limonov) c. Russie*

Dirk Voorhoof
Human Rights Centre, Université de Gand et Legal Human Academy

Dans l'affaire *Savenko (Limonov) c. Russie* relative à une action en diffamation introduite par le maire de Moscou, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que la Fédération de Russie avait porté atteinte à la liberté d'expression du requérant, consacrée par l'article 10 de la Convention européenne sur les droits de l'homme. Les propos prétendument diffamatoires avaient été tenus à l'occasion d'un débat radiophonique et publiés sur le site web de la station de radio en question. La Cour européenne a contesté l'appréciation retenue par les juridictions moscovites, qui estimaient qu'en matière de diffamation la souffrance morale d'un élu était bien plus grande que celle d'un citoyen ordinaire. La Cour européenne a en revanche estimé que les personnalités politiques de premier plan, comme le maire de Moscou, devraient être prêtes à tolérer toute critique, aussi virulente soit-elle, et qu'elles ne pouvaient pas revendiquer le même niveau de protection que celui d'un simple citoyen inconnu du public, notamment lorsque les propos tenus ne concernent pas leur vie privée et ne portent pas atteinte à leur intimité.

Le requérant dans cette affaire était M. Edouard Veniaminovich Savenko, plus connu en Russie sous le nom de plume d'Edouard Limonov. À l'époque des faits, il était membre fondateur du Parti national bolchevik et l'un des dirigeants d'*Another Russia*, une large coalition de groupes d'opposition qui organisait des rassemblements contre le gouvernement, baptisés la « Marche des dissidents ». En avril 2007, Radio Free Europe/Radio Liberty (RFE/RL) avait organisé un débat pour dénoncer la décision rendue par le tribunal de Moscou qui avait confirmé le refus des autorités moscovites d'autoriser la Marche des dissidents en 2006. M. Savenko avait pris part au débat et avait déclaré qu'il fallait manifestement s'attendre à ce que le tribunal de Moscou rende un avis négatif, puisque l'ensemble des juridictions moscovites étaient contrôlées par le maire de Moscou, M. Loujkov. Il avait ajouté : « Vous ne pouvez pas vous attendre à un miracle [...]. D'une manière générale, les tribunaux de Moscou n'ont jamais statué contre M. Loujkov. Toute personne dans notre situation aurait exigé qu'une véritable décision de justice soit rendue, tout en sachant qu'une injustice était à prévoir ». La transcription du débat avait également été publiée sur le site web de la station de radio. Quelques semaines plus tard, le maire de Moscou introduisit une action en diffamation contre M. Savenko et RFE/RL, dans laquelle il affirmait que la phrase « les tribunaux de Moscou sont contrôlés par M. Loujkov » était mensongère et qu'elle portait en outre atteinte à son honneur, à sa dignité et à sa réputation professionnelle, et

demandait à la justice de lui octroyer la somme de 500 000 RUB (28 000 EUR) au titre de dommages-intérêts pour préjudice moral subi. Le tribunal d'instance de Moscou avait alors conclu que M. Savenko n'avait produit aucun élément de preuve visant à démontrer la véracité de ses propos et ordonna à M. Savenko et à RFE/RL de publier un rectificatif sur le site web et de verser au maire de Moscou la somme totale de 500 000 RUB. Après avoir épuisé en vain l'intégralité des recours internes disponibles, M. Savenko avait saisi la Cour européenne des droits de l'homme d'une requête dans laquelle il affirmait que les décisions de justice rendues dans le cadre de l'action en diffamation dont il faisait l'objet et l'amende excessivement élevée qui lui avait été infligée constituaient une violation de son droit à la liberté d'expression, consacré par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le Gouvernement russe soutenait quant à lui devant la Cour européenne que les allégations diffamatoires de M. Savenko ne reposaient sur aucune information vérifiée ou vérifiable et que les juridictions internes avaient tenu compte du fait que les propos en question avaient ébranlé la confiance des citoyens à l'égard des autorités, qu'ils avaient été diffusés sans aucune restriction auprès des auditeurs de la station de radio et sur le site internet de cette dernière et que le maire avait profondément souffert des accusations portées à son encontre.

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu, comme le précise le Gouvernement russe, que l'ingérence dans le droit de M. Savenko à la liberté d'expression reposait sur une base légale et qu'elle poursuivait le but légitime de protéger la réputation ou les droits d'autrui, au sens de l'article 10(2) de la Convention. Il lui revenait donc de déterminer si cette ingérence était « nécessaire dans une société démocratique » sur la base des éléments suivants : la situation du requérant, la fonction de la personne contre laquelle ses critiques étaient dirigées, le contexte et l'objet des propos litigieux, leur qualification par les juridictions internes et la sanction infligée. La Cour européenne considère M. Savenko comme l'un des responsables d'une large coalition de groupes d'opposition qui cherchaient à défendre le droit à la liberté de réunion à Moscou en organisant des rassemblements et des manifestations sous l'appellation de « Marche des dissidents ». Les déclarations de M. Savenko à l'occasion du débat radiophonique avaient été faites dans le contexte général d'une discussion sur les restrictions imposées par le Gouvernement et le pouvoir judiciaire au droit des citoyens à la liberté de réunion pacifique. La Cour européenne rappelle que « l'exercice des droits politiques et le fonctionnement du système judiciaire constituent des questions d'intérêt général, qui bénéficient d'un haut degré de protection prévu à l'article 10 et confèrent aux autorités de l'État une marge d'appréciation particulièrement étroite pour réprimer ce type de discours ». Alors qu'il convient que les exigences en matière de protection de la réputation d'un responsable politique soient mises en balance avec les intérêts d'un débat ouvert sur les questions politiques, la Cour européenne observe que les juridictions nationales ont en l'espèce omis de procéder à cette mise en balance. S'agissant de la forme et du contenu de la déclaration, la Cour européenne rappelle que les propos de M. Savenko avait

été tenus dans le cadre d'un échange oral lors d'une émission de radio diffusée en direct, de sorte qu'il n'avait aucun moyen de les reformuler, de les préciser ou de les retirer avant leur diffusion. Ces formes d'expression permettent un plus grand degré d'exagération et ne peuvent être assujetties au même critère d'exactitude que les assertions écrites. La Cour européenne constate par ailleurs que les propos de M. Savenko exprimaient sa propre expérience de tentatives infructueuses de revendiquer le droit à la liberté de réunion pacifique à Moscou, ainsi que l'expérience d'autres personnes dont les procédures judiciaires engagées à l'encontre du maire de Moscou s'étaient soldées par un échec. Compte tenu du fait que les informations communiquées par le Gouvernement russe à la demande de la Cour européenne des droits de l'homme ont révélé que les juridictions moscovites ne se sont jamais prononcées contre le maire de Moscou, la Cour européenne estime qu'il existait en effet une certaine base factuelle à la vive réaction de M. Savenko. Elle considère que M. Savenko était en droit d'exprimer dans une tribune publique son opinion sur une question d'intérêt général et que les juridictions de la ville de Moscou avaient omis de ménager un juste équilibre entre les intérêts des parties et de tenir compte de la situation du maire en sa qualité de responsable politique professionnel. Par conséquent, les normes selon lesquelles les autorités nationales ont examiné la plainte en diffamation contre M. Savenko étaient contraires aux principes énoncés à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La Cour européenne estime par ailleurs que l'octroi de dommages-intérêts imprévisiblement élevés dans des affaires de diffamation est susceptible d'avoir un effet dissuasif en matière de liberté d'expression et doit par conséquent être examiné avec la plus grande attention ; en effet, l'octroi de dommages-intérêts doit également respecter un degré raisonnable de proportionnalité avec l'atteinte à la réputation en question. La Cour européenne examine ensuite les répercussions de l'amende infligée à M. Savenko et évoque le fait qu'il pouvait difficilement s'acquitter intégralement de cette somme, qui représentait pour lui de nombreuses années de salaire. Les juridictions moscovites avaient rejeté sa demande d'échelonnement pour le versement de cette somme, et lui avaient alors imposé une nouvelle sanction punitive sous la forme d'une restriction permanente de son droit de quitter le territoire de la Fédération de Russie. La sévérité de cette sanction supplémentaire, qui a eu d'importantes conséquences sur la vie de M. Savenko, renforce davantage encore l'opinion de la Cour européenne que, dans cette affaire, l'octroi de dommages-intérêts était disproportionné par rapport au but légitime poursuivi et n'était pas nécessaire dans une société démocratique. Compte tenu de la non-application par les juridictions moscovites des principes énoncés à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et du montant excessif de l'amende infligée, la troisième section de la Cour européenne des droits de l'homme, siégeant en comité de trois juges, conclut à une violation de l'article 10 de la Convention européenne.

ECtHR Third Section (Committee), Savenko (Limonov) v. Russia, Application no. 29088/08, 26 November 2019

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-198640>

Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, troisième section (comité), rendu le 26 novembre 2019 dans l'affaire Savenko (Limonov) c. Russie, requête n° 29088/08

UNION EUROPÉENNE

IRLANDE

L'avocat général présente ses conclusions dans l'affaire *Schrems II*

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

Le 19 décembre 2019, l'avocat général Saugmandsgaard Øe a rendu ses conclusions dans l'affaire particulièrement médiatisée *Data Protection Commissioner c. Facebook Ireland Limited (Schrems II)*, visant à déterminer si l'utilisation de clauses contractuelles types peut constituer une base juridique suffisante pour le transfert et le traitement de données à caractère personnel en dehors de l'Union européenne. L'avocat général a estimé que la Cour de justice de l'Union européenne devrait envisager les clauses contractuelles types comme un mécanisme valable pour le transfert de données à caractère personnel à l'étranger.

Auparavant, dans l'arrêt *Schrems*, la Cour de justice de l'Union européenne avait invalidé la décision de la Commission relative à la « sphère de sécurité », selon laquelle les États-Unis offraient un niveau de protection « adéquat » des données à caractère personnel (voir IRIS 2015-10/2). Les décisions d'adéquation constituent l'une des bases juridiques permettant que des données à caractère personnel puissent être transférées vers un pays tiers en vertu du Règlement général relatif à la protection des données (RGPD), ainsi que de la Directive relative à la protection des données à caractère personnel, qu'il remplace désormais (voir IRIS 2018-6/7). Une autre base juridique pour le transfert de données à caractère personnel vers des pays tiers peut prendre la forme d'un contrat entre l'importateur et l'exportateur des données qui intègre les clauses types de protection énoncées dans la Décision 2010/87/UE de la Commission européenne.

À la suite de l'arrêt *Schrems*, le commissaire irlandais à la protection des données avait ouvert une enquête et avait invité M. Schrems, le requérant dans les deux procédures, à reformuler sa plainte. En demandant au commissaire irlandais à la protection des données de suspendre ce transfert de données en application de clauses contractuelles types, M. Schrems avait fait valoir que, d'une part, l'accord entre Facebook Ireland et Facebook, Inc. n'était pas conforme aux clauses figurant dans la Décision 2010/87 et, d'autre part, que ces clauses contractuelles types ne justifiaient pas le transfert des données à caractère personnel le concernant aux États-Unis. La Haute Cour irlandaise avait adressé une demande de décision préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne afin de déterminer si l'utilisation de clauses contractuelles types offrait des garanties suffisantes pour la protection des données à caractère personnel des citoyens de

l'Union européenne (voir IRIS 2017-10/22).

Selon l'avocat général, le seul litige au principal était de déterminer la validité de la Décision 2010/87. Il a par ailleurs rappelé que le droit de l'Union européenne s'applique aux transferts de données qui s'inscrivent dans le cadre d'une activité commerciale, sans qu'il importe que les données transférées puissent être traitées à des fins de sécurité nationale par les autorités publiques d'un pays tiers.

L'avocat général a en outre précisé que les dispositions du RGPD relatives aux transferts de données à caractère personnel vers des pays tiers ont pour objectif d'assurer la continuité d'un niveau élevé de protection de ces données. Il estime cependant que la manière dont cet objectif peut être atteint diffère en fonction de la base juridique du transfert. Sur ce point, par exemple, une décision d'adéquation vise à constater qu'un pays tiers offre lui-même un niveau de protection des données à caractère personnel et des droits fondamentaux globalement équivalent à celui prévu par le RGPD, lu à la lumière des dispositions de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « la Charte »). Cependant, lorsque des données à caractère personnel sont transférées à l'étranger par des voies contractuelles, les termes du contrat doivent garantir le niveau de protection souhaité. En d'autres termes, les clauses contractuelles types adoptées par la Commission constituent comme un mécanisme général visant à faciliter les transferts de données, indépendamment du lieu où ces données à caractère personnel seront transférées ou du niveau de protection qui y est assuré.

Plus important encore, pour ce qui est de la validité de la Décision 2010/87 au regard de la Charte, l'avocat général a estimé que le fait que la Décision 2010/87 et les clauses contractuelles types qu'elle énonce ne soient pas contraignantes pour les autorités du pays tiers de destination « ne rend pas, à lui seul, cette décision invalide ». En revanche, lorsque des données à caractère personnel sont transférées sur la base de clauses contractuelles types conformément à la Décision 2010/87, la compatibilité de la Décision avec la Charte repose sur l'existence de mécanismes appropriés pour garantir la suspension ou l'interdiction des transferts de données, dès lors que l'exportateur des données à caractère personnel ne respecte pas les clauses contractuelles.

L'avocat a tout particulièrement affirmé que les clauses contractuelles types en tant que mécanismes juridiques pour les transferts de données à caractère personnel imposent, d'une part, aux responsables du traitement l'« obligation » de se conformer à ces clauses et, d'autre part, aux autorités de contrôle de « suspendre ou d'interdire un transfert lorsque, en raison d'un conflit entre les obligations découlant des clauses types et celles imposées par le droit du pays tiers de destination, ces clauses ne peuvent pas être respectées ». L'avocat général a conclu que son analyse n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité de la Décision 2010/87/UE de la Commission européenne. L'opinion de l'avocat général ne lie pas la Cour de justice de l'Union européenne et l'arrêt de cette dernière sera rendu à une date ultérieure.

Advocate General's Opinion in Case C-311/18 Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Limited, Maximillian Schrems, 19 December 2019

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=D5154DA40E37D38AB4ACA08FF5B8EB8C?text=&docid=221826&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=680393>

Conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-311/18, Data Protection Commissioner c. Facebook Ireland Limited, Maximillian Schrems, 19 décembre 2019

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=D5154DA40E37D38AB4ACA08FF5B8EB8C?text=&docid=221826&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=680393>

NATIONAL

TCHÉQUIE

Le Conseil de la radiodiffusion sanctionne la publicité trompeuse

Jan Fučík
Česká televize

Le Conseil de la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle de la République tchèque a pris la décision suivante : « La société BILLA, Limited, s'est rendue coupable d'une infraction à l'article 5d(2) de la loi n° 40/1995 Rec., en vertu de l'article (a) du Règlement n° 1169/2011/UE du Parlement européen et du Conseil, en diffusant la publicité BILLA sur TV NOVA le 18 mars 2019, à partir de 16 heures 16 minutes et 11 secondes, dans la mesure où cette publicité comportait des informations trompeuses sur les caractéristiques et la nature du produit de pâtisserie « abricot de poche » vendu dans les magasins BILLA ».

La publicité en question débute par l'affirmation que la fraîcheur est primordiale en matière de pâtisserie, et s'accompagne d'un gros plan d'une pâtisserie dorée cuite au four (le processus de cuisson est clairement visible, la pâtisserie crépite à la surface). Cette image vise à donner au consommateur l'impression que, puisque la question de la fraîcheur chez BILLA est une priorité, du pain frais doit naturellement y être disponible à l'achat. Le tout est complété par la vue d'une horloge et le message suivant « Fraîchement cuit au four toutes les 30 minutes ». Conformément à l'article 11a (a) g) du décret n° 333/1997 Rec. du ministère de l'Agriculture, la pâtisserie fraîche est définie comme une pâtisserie fine non emballée dont l'ensemble du processus technologique de production, à savoir depuis la préparation de la pâte à la cuisson ou à un traitement thermique similaire, y compris sa distribution, n'a pas été interrompu par la congélation ou tout autre processus technologique, et qui a également été mise en vente auprès des consommateurs dans les 24 heures suivant sa cuisson ou après avoir subi un traitement thermique similaire. Cette publicité donne par conséquent l'impression aux consommateurs que les friandises fraîches « abricot de poche » sont préparées et vendues dans les magasins BILLA, alors qu'il s'agit en fait d'un produit semi-fini décongelé (grillé) qui, pour cette raison, ne répond donc pas à la définition d'une pâtisserie fraîche. Le Conseil a estimé que cette publicité induisait les consommateurs en erreur sur la nature et les caractéristiques des produits de boulangerie proposés.

Compte tenu de ces éléments, le Conseil a par conséquent estimé que la société en question s'était rendue coupable d'une infraction à l'article 5d(2) de la loi n° 40/1995 Rec., en vertu de l'article (a) du Règlement n° 1169/2011/UE du Parlement européen et du Conseil, pour avoir diffusé le 18 mars 2019 la publicité

BILLA à partir de 16 heures 16 minutes et 11 secondes sur TV NOVA.

Pour cette infraction, le Conseil a décidé d'imposer uniquement une sanction administrative sous la forme d'un avertissement, dans la mesure où la déception des consommateurs à l'égard de cette publicité portait uniquement sur un produit, à savoir les « abricots de poche ».

Rozhodnutí Rady pro rozhlasové a televizní vysílání č.j. RRTV/2019/317/rud ze dne 5.11.2019

<https://www.rrtv.cz/files/Pokuty/eb27c996-8ec3-4072-a38a-a1daf223e8b3.pdf>

Décision du Conseil de radiodiffusion RRTV/2019/317 du 5 novembre 2019

ALLEMAGNE

La KJM valide de nouvelles méthodes de vérification de l'âge des internautes

Arvid Peix
Institut du droit européen des médias

La *Kommission für Jugendmedienschutz* (Commission de protection des jeunes dans les médias - KJM) a adopté une nouvelle mouture de ses critères d'évaluation des systèmes de vérification de l'âge (« grille SVA »). La KJM, qui relève des *Landesmedienanstalten* (offices régionaux des médias - LMA) allemands, est un comité d'experts composé de représentants de l'État fédéral et des Länder. Elle constitue en Allemagne l'organe central de contrôle de la protection des mineurs dans la radiodiffusion privée et sur internet.

En vertu de l'article 4, paragraphe 2, du *Jugendmedienschutz-Staatsvertrag* (traité inter-Länder sur la protection des mineurs dans les médias - JMStV), les offres pornographiques et certains contenus mis à l'index ou manifestement gravement préjudiciables pour les mineurs ne peuvent être diffusés sur internet que si le fournisseur veille à ce que leur accès soit réservé aux adultes par le biais de groupes fermés d'utilisateurs. La sécurisation de ces groupes fermés d'utilisateurs se fait à l'aide de systèmes de vérification de l'âge.

Le JMStV ne prévoit aucune procédure d'agrément pour les systèmes de vérification de l'âge. C'est pourquoi la KJM a élaboré une procédure d'évaluation positive et examine, à la demande des entreprises ou des fournisseurs, les concepts mis en place pour des solutions complètes ou partielles. D'une part, cela contribue à une meilleure protection des mineurs sur internet et d'autre part, c'est un service qui offre aux fournisseurs une sécurité juridique renforcée et une meilleure prévisibilité.

Conformément aux critères de la KJM, la vérification de l'âge des membres d'un groupe fermé d'utilisateurs doit se faire en deux étapes connexes, à savoir l'identification et l'authentification. L'identification, qui doit être effectuée au moins une fois pour vérifier que l'internaute est majeur, doit se faire par un contact personnel ou préliminaire, tandis que l'authentification a lieu à chaque utilisation. L'authentification vise d'une part, à garantir que seule la personne identifiée comme majeure a accès aux groupes fermés d'utilisateurs et d'autre part, à entraver toute transmission des droits d'accès à des tiers non autorisés.

Avec l'adoption de la nouvelle mouture des critères d'évaluation par la KJM, les fournisseurs de systèmes de vérification de l'âge ont désormais la possibilité d'intégrer à leurs systèmes une technologie d'auto-identification. Cette méthode permet d'identifier les internautes par la comparaison automatique d'une photo avec les données biométriques et autres d'une pièce d'identité. L'utilisation de cette technologie d'apprentissage automatique peut remplacer le contrôle en face

à face qui était auparavant requis pour la vérification de l'âge. La KJM considère que cette méthode permet une identification tout aussi sécurisée que l'identification par vidéo.

Dans le cadre de la révision de la Directive SMAV et de la mise en œuvre du *Modernisierungsstaatsvertrag* (traité inter-Länder de modernisation) récemment adopté et portant modification du JMStV, les systèmes de vérification de l'âge jouent un rôle croissant dans la protection des mineurs dans les médias. Selon la KJM, la technologie d'auto-identification devrait permettre de réduire le seuil d'inhibition chez les internautes face aux procédures d'identification, tout en favorisant une meilleure acceptation des systèmes de vérification de l'âge

Pressemitteilung der KJM

<https://www.die-medienanstalten.de/service/pressemitteilungen/meldung/news/jugendmedienschutz-neue-methode-fuer-altersverifikation-im-internet/>

Communiqué de presse de la KJM

<https://www.die-medienanstalten.de/service/pressemitteilungen/meldung/news/jugendmedienschutz-neue-methode-fuer-altersverifikation-im-internet/>

AVS-Raster der KJM

<https://www.kjm-online.de/aufsicht/technischer-jugendmedienschutz/uzulaessige-angebote/altersverifikationssysteme/>

Grille SVA de la KJM

<https://www.kjm-online.de/aufsicht/technischer-jugendmedienschutz/uzulaessige-angebote/altersverifikationssysteme/>

La célèbre phrase du film de Loriot n'est pas protégée par le droit d'auteur

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

La phrase culte « Früher war mehr Lametta » (« Avant, il y avait plus de guirlandes ») de l'humoriste allemand Loriot n'est pas protégée par le droit d'auteur. Telle est la conclusion du jugement récemment publié du *Landgericht* (tribunal régional - LG) de Munich du 18 juillet 2019, ainsi que de l'arrêt confirmatif de l'*Oberlandesgericht* (tribunal régional supérieur - OLG) de Munich du 14 août 2019.

Les héritiers de l'artiste Bernhard-Viktor Christoph-Carl von Bülow, décédé en 2011 et connu sous le nom de Loriot, avaient engagé une procédure en référé pour empêcher la vente de T-shirts et autres produits dérivés arborant la célèbre citation. Ils estiment être en droit, du fait de l'utilisation sans autorisation de cette citation, d'intenter une action contre le fabricant de T-shirts pour atteinte au droit d'auteur. La phrase « Früher war mehr Lametta » est tirée du film « *Weihnachten bei Hoppenstedts* », sorti en 1978 et qui, depuis, est régulièrement diffusé sur les chaînes allemandes en période de Noël. La phrase culte qui, à l'origine, est une répartie du personnage du « Grand-père Hoppenstedt » joué par Loriot, est désormais entrée dans le langage courant. C'est une expression ironique signifiant qu'autrefois, tout était beaucoup mieux.

Les héritiers s'appuyaient sur un arrêt de la Cour de justice européenne (affaire C-5/08) en vertu duquel la reprise d'un extrait d'une œuvre protégée comprenant onze mots consécutifs de celle-ci est susceptible de constituer une reproduction partielle, au sens du droit d'auteur, si un tel extrait contient un élément de l'œuvre qui, en tant que tel, exprime la création intellectuelle propre à l'auteur. Ils considèrent que, par analogie, la citation tirée du film constitue une séquence de mots relevant de la protection du droit d'auteur.

Les juges de la 33^e chambre civile du LG de Munich n'ont pas suivi cette argumentation et établi que l'extrait en question était dénué de toute qualité d'œuvre propre. Prise isolément, la phrase ne présente pas un niveau de création suffisant pour justifier une protection du droit d'auteur. Sa particularité et son originalité découlent de son intégration dans la séquence cinématographique et du comique de situation. L'utilisation du terme « guirlandes » comme métaphore à la suite d'une séquence de mots courants et ordinaires ne confère aucune originalité ou personnalité particulière susceptible de se démarquer clairement d'une quelconque forme d'expression courante. L'OLG de Munich a confirmé cette décision considérant que la citation du film ne possède pas la qualité d'œuvre protégée par le droit d'auteur, ce qui met définitivement fin à la procédure de référé. Aucune autre procédure judiciaire n'est actuellement en cours.

Pressemitteilung des Oberlandesgerichts München vom 20.12.2019, Az: 6 W 927/19

<https://www.justiz.bayern.de/gerichte-und-behoerden/oberlandesgerichte/muenchen/presse/2019/55.php>

Communiqué de presse de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur - OLG) de Munich du 20-12-2019, affaire 6 W 927/19

<https://www.justiz.bayern.de/gerichte-und-behoerden/oberlandesgerichte/muenchen/presse/2019/55.php>

La série *Skylines* de Netflix n'enfreint pas les droits de la personnalité

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

Par une décision du 21 novembre 2019, l'*Oberlandesgericht* (tribunal régional supérieur - OLG) de Francfort-sur-le-Main estime que la diffusion de la série « Skylines » est protégée par la liberté artistique. La série produite en Allemagne ne viole ni le droit de la personnalité, ni le droit de la personnalité morale du propriétaire d'un label réel du nom de « Skyline Records ». L'OLG considère que la transcription artistique de la vie des protagonistes et des activités commerciales de l'entreprise leur confère une dynamique propre suffisamment transcendée par la dimension artistique.

Le service de *streaming* Netflix a lancé la diffusion de six épisodes d'une première saison fin septembre 2019. La série raconte l'histoire d'un label de musique « Skyline Records » implanté à Francfort. Jinn, l'un des personnages principaux, est un talentueux musicien et producteur de hip-hop qui est découvert par le célèbre label « Skyline Records », dirigé par « Kalifa », qui le prend sous contrat.

Avant même le lancement de la série, le rappeur et propriétaire du véritable label de musique, qui porte lui-même le nom d'artiste « Cousin JMF », avait engagé une action en cessation en référé. Le *Landgericht* (tribunal régional - LG) de Francfort-sur-le-Main avait toutefois rejeté cette requête en référé contre la diffusion de la série. Le recours dont le requérant a ensuite directement saisi l'OLG n'a pas abouti. Selon le tribunal, l'intérêt lié à la diffusion prévaut sur le droit de la personnalité du requérant. La représentation artistique et le modèle sont suffisamment distincts. Si l'OLG reconnaît qu'il existe manifestement des similitudes entre la carrière du requérant et celle des protagonistes de la série, il estime néanmoins que celles-ci ne sont pas d'une telle ampleur que les caractéristiques des personnages puissent être attribuées au véritable label de musique ou à son propriétaire. Selon l'OLG, le spectateur moyen peut faire la différence entre la fiction et la réalité. De plus, les similitudes avec la biographie du requérant ne dépassent pas le cadre des circonstances et événements courants qui sont propres à toute carrière d'artiste. Par ailleurs, la musique utilisée dans la série ne présente pas de ressemblance particulière avec la musique du véritable label.

En outre, les juges estiment que, dans la série, l'action est à tel point empreinte de violence excessive, d'extrême brutalité et de criminalité que le spectateur moyen est en mesure d'identifier l'exagération et la disproportion cinématographiques propres à ce genre de films. Selon l'OLG, il est clair que l'histoire de la série ne reflète pas les pratiques commerciales d'une entreprise réelle du même nom basée à Francfort.

Pressemitteilung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 04.12.2019 zum Beschluss vom 21.11.2019, Az. 16 W 56/19

<https://ordentliche-gerichtsbarkeit.hessen.de/pressemitteilungen/Netflix-Serie>

Communiqué de presse de l'Oberlandesgericht (tribunal régional supérieur - OLG) de Francfort-sur-le Main du 04-12-2019 concernant la décision du 21-11-2019 dans l'affaire 16 W 56/19

<https://ordentliche-gerichtsbarkeit.hessen.de/pressemitteilungen/Netflix-Serie>

Le régulateur allemand engage une procédure contre Twitter pour contenus pornographiques

Christina Etteldorf
Institut du droit européen des médias

La *Medienanstalt Hamburg/Schleswig-Holstein* (office des médias de Hambourg/Schleswig-Holstein - MA HSH), l'une des 14 autorités de régulation des médias des Länder allemands, a annoncé fin 2019 qu'elle avait engagé des poursuites contre la plateforme de réseau social Twitter pour violation des règles de protection des mineurs dans les médias. Selon la MA HSH, la société américaine avait déjà été mise en demeure de « procéder à des rectifications aux fins de se mettre en conformité avec la protection des mineurs », sous peine de s'exposer à d'autres mesures éventuellement relayées par le régulateur irlandais.

Twitter est un réseau social de microblogage sur lequel les utilisateurs enregistrés peuvent créer un profil et envoyer des messages courts, appelés « tweets », sous forme d'images et de textes. Par défaut, les tweets sont accessibles au public, c'est-à-dire aux internautes non-enregistrés auprès du service. Selon ses déclarations, la MA HSH a identifié des contenus pornographiques librement accessibles dans le cadre de certains profils et tweets. Il s'agit notamment de profils qui font la promotion de services et de produits à caractère sexuel (*sex cam*, films porno) et comprennent, entre autres, des photographies et des vidéos représentant des actes sexuels à l'état brut et en gros plan.

Selon le droit allemand en matière de protection des mineurs dans les médias, les services de télémedias sont notamment illicites et passibles de sanctions administratives lorsqu'ils présentent un caractère pornographique et que le fournisseur ne veille pas à ce que leur accès soit réservé aux adultes, par exemple en aménageant des groupes d'utilisateurs fermés via des dispositifs appropriés de protection des mineurs (article 4, paragraphe 2, n° 1 et article 24, paragraphe 2 du *Jugendmedienschutzstaatsvertrag* [traité inter-Länder sur la protection des mineurs dans les médias]). La MA HSH considère que ces dispositifs de protection appropriés font défaut sur Twitter. La « Politique en matière de médias sensibles » de Twitter prévoit que les utilisateurs qui souhaitent partager des contenus pour adultes tels que vidéos en direct, images de profil ou bannière, doivent marquer leur compte comme « sensible ». Ainsi, leurs images et vidéos sont placées derrière un message d'avertissement dont l'utilisateur doit prendre connaissance avant l'affichage des contenus. Or, d'une part, le message d'avertissement peut être enlevé d'un simple clic et, d'autre part, ce dispositif est tributaire d'une participation active de l'utilisateur qui publie des contenus pour adultes. La MA HSH estime donc à cet égard que le contrôle de l'âge est insuffisant.

La MA HSH a signalé les profils en question à Twitter pour qu'il soient supprimés ou bloqués - une mesure que Twitter se réserve explicitement, dans sa politique en matière de médias sensibles, pour les comptes exclusivement « dédiés à la publication de médias sensibles » et pour l'envoi « non sollicité [...] de contenus pour adultes ». Or, selon la MA HSH, Twitter n'a pas donné suite à ce signalement

en se référant au droit irlandais. Par conséquent, l'autorité de régulation a annoncé que si Twitter ne s'exécutait pas prochainement, la MA HSH poursuivrait la procédure en vue de lui infliger une amende et une interdiction en lien avec la *Kommission für Jugendmedienschutz* (Commission de protection de la jeunesse dans les médias - KJM) et, le cas échéant, qu'elle en référerait aux autorités de contrôle irlandaises via le Groupe des régulateurs européens des services de médias audiovisuels (ERGA).

Pressemitteilung der MA HSH

<https://www.ma-hsh.de/infothek/pressemitteilung/pornografie-auf-twitter-ma-hsh-leitet-verfahren-gegen-plattform-ein.html>

Communiqué de presse de la MA HSH

Les Länder conviennent d'un traité inter-Länder sur les médias : nouvelles règles pour les plateformes numériques

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

La Conférence des ministres-présidents a approuvé par sa résolution du 5 décembre 2019 un projet de traité inter-Länder visant à moderniser le régime des médias en Allemagne. En Allemagne, la compétence législative en matière de médias incombe aux Länder. Les nouvelles règles visent à adapter le cadre juridique national à l'univers numérisé des médias, en particulier en ce qui concerne les plateformes et les services de *streaming*, et à remplacer le *Rundfunkstaatsvertrag* (traité inter-Länder sur la radiodiffusion) actuel. Avec ce nouveau traité inter-Länder, l'Allemagne joue un rôle de pionnier dans la mise en œuvre de la directive de l'UE sur les services de médias audiovisuels (Directive SMAV).

Le nouveau traité inter-Länder sur les médias réforme notamment l'obligation de licence pour les services de radiodiffusion. Les fournisseurs de médias tels que les diffuseurs de *live streaming* n'auront désormais plus besoin d'une licence s'ils comptent en moyenne moins de 20 000 spectateurs simultanés. En l'état actuel des choses, les offres en direct sur internet sont considérées, au regard du droit allemand, comme des services de radiodiffusion soumis à une obligation de licence dès lors qu'elles s'inscrivent dans une grille de diffusion, qu'elles font l'objet d'un traitement éditorial et qu'elles sont visionnées de façon simultanée par plus de 500 spectateurs.

Par ailleurs, le nouveau traité prévoit l'extension des activités de surveillance des *Landesmedienanstalten* (offices régionaux des médias - LMA) et des dispositifs d'autorégulation dans le domaine des services en ligne. Dans le cadre de la mise en œuvre de la Directive SMAV, les normes de protection des jeunes dans les médias appliquées aux offres linéaires et aux offres de médias à la demande sont harmonisées à grande échelle et complétées par des règles supplémentaires concernant les plateformes de partage de vidéos. Ces dernières doivent prendre des mesures appropriées pour protéger les enfants et les adolescents contre tout contenu préjudiciable à leur développement. Au titre des mesures appropriées, le traité mentionne notamment les systèmes de vérification de l'âge ou les systèmes de classification.

Concernant les plateformes de médias, le nouveau traité inter-Länder prévoit des obligations de diffusion (*must-carry*) pour les programmes de radio régionaux et locaux, ainsi qu'une traçabilité aisée des offres de qualité (par exemple par le biais de messages d'information ou de l'accessibilité).

À l'avenir, le traité inter-Länder sur les médias doit également s'appliquer aux intermédiaires des médias, aux interfaces utilisateur et aux assistants

linguistiques. À cette fin, il prévoit des exigences particulières en matière de transparence et de non-discrimination. Les intermédiaires seront dorénavant tenus de rendre transparents les critères retenus pour la présentation des contenus journalistiques et éditoriaux. De plus, ils devront désigner un responsable en Allemagne que les personnes concernées et les LMA pourront contacter en cas d'infraction.

Le texte adopté comprend également de nouvelles règles concernant l'intégrité du signal ainsi qu'une obligation de signalisation pour les robots sociaux.

Le texte doit à présent être approuvé par les parlements régionaux allemands ; le traité inter-Länder sur les médias devrait être ratifié au printemps 2020. Les nouvelles dispositions devraient entrer en vigueur en septembre 2020, ce qui est conforme au calendrier de mise en œuvre de la Directive SMAV.

Pressemitteilung der Staatskanzlei Rheinland-Pfalz vom 05.12.2019

https://www.rlp.de/fileadmin/rlp-stk/pdf-Dateien/Medienpolitik/PrM_Medienstaatsvertrag.pdf

Communiqué de presse de la Chancellerie d'État de Rhénanie-Palatinat du 05-12-2019

https://www.rlp.de/fileadmin/rlp-stk/pdf-Dateien/Medienpolitik/PrM_Medienstaatsvertrag.pdf

ESPAGNE

Amende infligée à RTVE par la Commission nationale des marchés et de la concurrence pour non-respect de la loi relative à l'audiovisuel

*Azahara Cañedo Ramos & M^a Trinidad García Leiva
Diversité audiovisuelle / Université Carlos III, Madrid*

RTVE, la société espagnole de médias de service public, s'est vue infliger une amende par la *Comision Nacional de los Mercados y la Competencia* (CNMC – Commission nationale des marchés et de la concurrence) pour avoir enfreint la loi espagnole n° 7/2010 relative à l'audiovisuel (*Ley General de la Comunicación Audiovisual*). La CNMC a décidé de prendre cette sanction en vertu de l'article 43.2 de la loi, lequel régit le financement des radiodiffuseurs de service public et précise que les médias détenus par l'État ne doivent exercer aucune forme d'activité commerciale, sauf dans les cas prévus par leur propre cadre juridique. Dans le cas de RTVE, la loi n° 8/2009 (*Ley de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española*) prévoit la suppression de la publicité, à quelques exceptions, comme l'autopromotion et le parrainage d'événements sportifs et culturels (article 7.1).

Les événements sanctionnés ont eu lieu les 23 et 26 mars 2019 à l'occasion de la diffusion de deux matchs de football de l'équipe nationale espagnole qui avaient été organisés dans le cadre du Championnat d'Europe de l'UEFA. Dans les faits, RTVE avait diffusé jusqu'à 40 insertions publicitaires de différentes marques commerciales lors de la transmission de ces matchs. Bien que RTVE ait déclaré dans ses arguments que ces publicités constituaient une partie indissociable de l'acquisition des droits de radiodiffusion des compétitions sportives et qu'elles relevaient de l'exception prévue par la loi relative à son financement, la CNMC a conclu que les conditions justifiant cette exception n'étaient pas réunies.

RTVE s'est ainsi vue infliger une amende de 100 000 EUR pour une « infraction administrative récurrente de nature mineure », montant maximal pour ce type d'infraction ; la CNMC a notamment tenu compte du caractère récurrent de l'infraction et de ses répercussions sociales, puisque RTVE avait déjà été sanctionnée à trois reprises pour le même motif.

RTVE peut faire appel de cette décision et dispose alors d'un délai de deux mois pour saisir la Haute Cour nationale (*Audiencia Nacional*).

Resolución Expte. SNC/D TSA/058/19 CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA S.A

<https://www.cnmc.es/expedientes/sncdtsa05819>

Décision rendue dans l'affaire SNC/D TSA/058/19 Corporación Radio Televisión Española S.A.

La Cour suprême se prononce sur le litige relatif à la diffusion de courts extraits de matchs de football

*Francisco Javier Cabrera Blázquez
Observatoire européen de l'audiovisuel*

Le 20 décembre 2019, la Cour suprême espagnole s'est prononcée sur le litige juridique qui ne cesse d'opposer Mediaset à la Ligue nationale de football professionnel (LNFP) au sujet de leur interprétation divergente du droit d'accès aux stades de football et de la diffusion de courts résumés d'actualités des matchs.

En septembre 2015, Mediaset avait dénoncé devant la *Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia* (Commission nationale des marchés et de la concurrence - CNMC) le fait que la LNFP portait atteinte à son droit d'information en limitant son accès aux stades. Quelques jours plus tard, la CNMC avait pris des mesures provisoires au titre desquelles la LNFP devait garantir l'accès de Mediaset aux stades jusqu'à la résolution du litige dénoncé par le groupe audiovisuel.

En janvier 2016, une résolution de la CNMC avait établi qu'en vertu des dispositions de l'article 19.3 de la loi générale relative aux communications audiovisuelles (LGCA), la LNFP était tenue de permettre à Mediaset l'accès aux stades (voir IRIS 2017-8/15). Mediaset devait par ailleurs avoir la possibilité de diffuser des résumés de 90 secondes de chaque match de la Ligue dans ses programmes d'informations générales et non un maximum de 90 secondes pour l'ensemble des matchs d'un même jour, comme le soutenait la LNFP. La CNMC avait en outre précisé que le droit d'utilisation de ces courts résumés expirait 24 heures après la fin du match, et que les médias pouvaient uniquement utiliser les images des matchs dans deux programmes d'informations générales. La LNFP avait alors saisi la justice pour contester la résolution de la CNMC.

La Cour suprême a expliqué dans son arrêt que 90 secondes pour l'ensemble des matchs d'une même journée ne sauraient être suffisantes pour garantir au public un contenu d'information minimal, puisque cela supposerait de limiter à environ 15 secondes le temps consacré à chacun des matchs. En se référant à sa jurisprudence antérieure et à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle espagnole, la Cour suprême a précisé que l'article 19.3 de la LGCA n'affecte de manière disproportionnée ni le droit de propriété ni la liberté d'entreprise consacrés par les articles 33 et 38 de la Constitution. La diffusion d'un résumé de 90 secondes par match sans contrepartie financière n'empêcherait aucunement la LNFP de commercialiser les droits d'exploitation des matchs de la Ligue. En outre, compte tenu de la dimension sociale que revêt le football professionnel, la Cour suprême a conclu que l'interprétation faite par la CNMC en 2016 était conforme aux lignes directrices de la Directive Services de médias audiovisuels et à l'interprétation retenue par la Cour de justice de l'Union européenne.

Judgment of the Supreme Court, Roj: STS 4151/2019 - ECLI: ES:TS:2019:4151, 20 December 2019

Arrêt de la Cour suprême, Roj : STS 4151/2019 - ECLI: ES: TS: 2019: 4151, 20 décembre 2019

FRANCE

Appréciation de la qualification de programmes documentaires par le CSA

*Amélie Blocman
Légipresse*

La société RMC Découverte, éditrice du service de télévision par voie hertzienne du même nom, a conclu le 3 juillet 2012 avec le CSA une convention qui stipule notamment, en son article 3-1-1, que la société s'engage à ce que « les documentaires représentent annuellement au moins 75 % du temps total de diffusion et portent sur une grande variété de sujets ». Ayant estimé que vingt-sept programmes diffusés au cours de l'année 2016 ne pouvaient être qualifiés de documentaires au sens des stipulations de sa convention, le CSA lui a notifié en septembre 2017 son rejet des demandes de « qualification » qu'elle avait présentées pour les vingt-sept programmes en question. Estimant que la société n'avait en conséquence pas rempli ses obligations de diffusion de documentaires pour l'année 2016, le Conseil l'a mise en demeure de se conformer, pour l'avenir, à l'obligation prévue par l'article 3-1-1 de sa convention. La chaîne demandait devant le Conseil d'Etat l'annulation de ces deux décisions.

Par sa décision du 19 décembre 2019, la Haute juridiction administrative précise les critères mis en oeuvre pour déterminer si un programme ayant le caractère d'œuvre audiovisuelle peut être qualifié de documentaire. En l'espèce, le CSA s'est basé sur une appréciation d'ensemble des émissions en question, portant sur l'existence d'un point de vue d'auteur, mais aussi, pour les distinguer notamment des œuvres de fiction ou de divertissement, sur différents critères. Il s'agit, premièrement, de la présence d'un apport de connaissances pour le spectateur. Deuxièmement, de la présentation de faits ou de situations qui préexistent à la réalisation de l'émission. L'absence – sans interdire toute reconstitution – de mises en scène artificielles est le troisième critère pris en compte. Enfin, lorsque le programme y est éligible, le CSA se fonde sur l'obtention du soutien du CNC au titre des œuvres documentaires.

Eu égard à ces critères, le Conseil d'Etat considère que le CSA n'a pas commis d'erreur de droit. La chaîne n'est donc pas fondée à demander l'annulation des décisions de « refus de qualification », ni de mise en demeure qu'elle attaque.

CE, 5e et 6e ch. réunies, 19 décembre 2019, n° 419682, RMC Découverte

https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do;jsessionid=119B8E833A896A9B1E6BA84F185B9353.tplgfr36s_2?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000039648624&fastReqId=785660457&fastPos=58

Le vaste projet de réforme de l'audiovisuel dévoilé

*Amélie Blocman
Légipresse*

Annoncé depuis plusieurs mois, le très vaste projet de loi « relatif à la communication audiovisuelle et à la souveraineté culturelle à l'ère numérique » a été présenté le 5 décembre par le ministre de la Culture. Le gouvernement a engagé la procédure accélérée sur le texte, qui devrait être examiné au Parlement à compter du printemps.

Ce projet modifie en profondeur la loi du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, afin de l'adapter aux enjeux du secteur confronté à de fortes mutations. Il comporte tout d'abord une série de mesures tendant à soutenir la création, en intégrant notamment les plateformes numériques dans le financement et la diffusion des œuvres cinématographiques et audiovisuelles françaises et européennes. Ce soutien passe par l'assujettissement des services de télévision et de médias audiovisuels à la demande étrangers mais ciblant le territoire français, au régime de contribution à la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles qui s'applique aujourd'hui aux seuls éditeurs établis en France. Le projet vise ensuite à simplifier les dispositions législatives applicables concernant la contribution des services au développement de la production, notamment de la production indépendante, d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles.

La réforme passe ensuite par un allègement des contraintes légales pesant sur les services de télévision en matière de publicité et de diffusion d'œuvres cinématographiques. Le projet de loi autorise la publicité télévisée sur écran partagé dans les retransmissions de manifestations sportives et confie, à cette fin, à l'autorité de régulation un pouvoir réglementaire délégué. Le nombre de coupures publicitaires autorisées au cours de la diffusion d'une œuvre cinématographique ou audiovisuelle d'une durée supérieure à deux heures est porté à trois. Le texte vise par ailleurs à transposer les dispositions de la Directive 2018/1808 « Services des médias audiovisuels » en matière de placement de produit, compte tenu de l'évolution des réalités du marché. Mais l'assouplissement publicitaire devrait être mis tout d'abord en œuvre, et sans attendre, par voie réglementaire, avec la modification annoncée du décret du 27 mars 1992. Le gouvernement a proposé d'encadrer, d'une part, l'ouverture de la publicité télévisée segmentée et, d'autre part, la publicité pour le cinéma, ainsi que divers assouplissements annoncés. L'objectif est également d'assouplir les règles de diffusion des œuvres cinématographiques sur les services de télévision. La première étape consiste en une levée de certaines restrictions en termes de jours de diffusion et de plafonnement annuel du nombre de films diffusés par chaîne, par la modification du décret du 17 janvier 1990.

Le second grand axe du projet de loi, objet de son titre II, est de procéder à une rénovation de grande ampleur de la régulation du secteur. L'élément central en est la fusion du CSA et de la HADOPI au sein d'un organe unique, l'Autorité de

régulation de la communication audiovisuelle et numérique (ARCOM). La création de l'ARCOM permet de tenir compte notamment des nouvelles missions que lui confie la loi du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information, ainsi que celles à venir dans le cadre de la future loi relative à la lutte contre la haine sur internet, actuellement en cours d'adoption au Parlement. Un chapitre, qui transpose la directive « SMA » révisée, rassemble les dispositions particulières aux plateformes de partage de vidéos. Le projet de loi vise également au renforcement de la lutte contre la contrefaçon sur internet. Les anciens pouvoirs de l'HADOPI en matière de lutte contre le piratage sont renforcés et transférés à l'ARCOM. Compte tenu de l'urgence inhérente aux retransmissions audiovisuelles en direct de manifestations sportives (« live streaming »), le texte consacre un dispositif spécifique de référé pour lutter contre le piratage sportif dans le Code du sport. Le titre III du projet de loi est consacré à la transformation de l'audiovisuel public à l'ère numérique, dont la gouvernance est rénovée par la création d'un groupe avec à sa tête une société mère unique, « France Médias », qui devra définir une stratégie globale. La composition des conseils d'administration et le mode de désignation des dirigeants sont également révisés.

Enfin, le projet de loi a également vocation à transposer les articles 17 à 22 de la Directive 2019/790 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique. Le texte habilite également le gouvernement à transposer par voie d'ordonnance la Directive 2019/789 dite « câble et satellite ».

Projet de loi relatif à la communication audiovisuelle et à la souveraineté culturelle à l'ère numérique

<http://www.assemblee-nationale.fr/15/projets/pl2488.asp>

Séquences télévisées mentionnant un dépôt de plainte pour viol : la chaîne a respecté ses obligations

*Amélie Blocman
Légipresse*

La chaîne BFM TV a diffusé le 14 juin 2018 deux séquences de quelques minutes, au cours desquelles une journaliste faisait état du dépôt d'une plainte pour viol contre un avocat et ancien parlementaire français - actuellement parlementaire européen, ainsi qu'un entretien avec la plaignante, qui est demeurée anonyme, accompagné des indications écrites " Laetitia, plaignante contre Gilbert C... " et " C... accusé de viol, il dément ".

À la suite de cette diffusion, l'intéressé a demandé au CSA de suspendre l'autorisation d'émettre de la société BFM TV pendant trois mois, de mettre en demeure la chaîne de respecter à l'avenir ses engagements issus des articles 2-3-4, 2-3-8 et 2-3-10 de sa convention, de saisir le procureur de la République de faits de recel, violation du secret professionnel et violation du secret de l'enquête, et de publier sa décision au JORF. Le CSA ayant refusé de faire droit à ses demandes, il demandait devant le Conseil d'État l'annulation de cette décision de refus.

Le requérant soutenait tout d'abord que les dispositions de la convention de la chaîne auraient été méconnues, en ce qu'elle aurait dû indiquer l'origine de l'information relative à la plainte pour viol dirigée contre lui.

Le Conseil d'État rappelle qu'aux termes de l'article 2-3-8 de ladite convention : " L'exigence d'honnêteté s'applique à l'ensemble du programme. / L'éditeur vérifie le bien-fondé et les sources de l'information. Dans la mesure du possible, son origine doit être indiquée. L'information incertaine est présentée au conditionnel. / L'éditeur fait preuve de rigueur dans la présentation et le traitement de l'information. (...)". Compte tenu des dispositions de l'article 2 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse aux termes desquelles " Le secret des sources des journalistes est protégé dans l'exercice de leur mission d'information du public ", il est jugé que les stipulations précitées de la convention ne faisaient pas obligation, en l'espèce, au service BFM TV d'indiquer l'origine de l'information relative à la plainte pour viol dirigée contre le requérant.

Au demeurant, il est observé que contrairement à ce que soutient l'intéressé, la circonstance que les journalistes aient refusé de lui communiquer l'identité de la plaignante ne l'a pas empêché de se défendre des accusations formées à son encontre, ainsi qu'en attestent les éléments de défense restitués lors de l'émission. Enfin, il est souligné que l'intéressé a été invité par la chaîne à présenter ses observations préalablement à la diffusion de chacune des séquences litigieuses.

En second lieu, le requérant soutenait à l'appui de sa demande que les stipulations de la convention de la chaîne relatives à la diffusion d'émissions,

d'images ou de propos relatifs à des procédures judiciaires ou à des faits susceptibles de donner lieu à une information judiciaire ont été méconnues. Le Conseil d'État juge qu'il ressort cependant des pièces du dossier que les séquences litigieuses font preuve de retenue et de neutralité dans l'évocation du dépôt de la plainte pour viol le visant, évoquant les faits susceptibles de qualification pénale avec prudence et faisant état des points de vue de l'accusé et de la plaignante de manière équilibrée. La journaliste a par ailleurs souligné la nécessité d'aborder cette information avec précaution, au stade de l'ouverture d'une enquête préliminaire et pour des faits remontant à plus de dix ans.

En estimant, pour refuser d'adresser une mise en demeure à BFM TV, que la chaîne n'avait pas méconnu ses obligations tirées de sa convention, le CSA a donc fait une exacte application des dispositions. Le requérant n'est donc pas fondé à demander l'annulation de la décision qu'il attaque.

Conseil d'État, 5e et 6e ch. réunies, 13 novembre 2019, n° 425933, M. C.

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000039379825&fastReqId=486437976&fastPos=18>

Validation du barème de la rémunération due au titre de la copie privée par les exploitants de services d'enregistrement personnel à distance

Amélie Blocman
Légipresse

La plateforme Molotov TV est distributeur d'un service de télévision mettant à disposition un service de stockage. Parmi les services OTT proposés, une fonctionnalité permet de réaliser, à la demande de l'utilisateur, une copie d'un programme et de la conserver dans l'espace personnel "dans les nuages". L'article L. 311-4 du Code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction issue de la loi du 7 juillet 2016 dispose que la rémunération pour copie privée est « versée par l'éditeur d'un service de radio ou de télévision ou son distributeur [...] qui fournit à une personne physique, par voie d'accès à distance, la reproduction à usage privé d'œuvres à partir d'un programme diffusé de manière linéaire par cet éditeur ou son distributeur, sous réserve que cette reproduction soit demandée par cette personne physique avant la diffusion du programme ou au cours de celle-ci pour la partie restante ». Le législateur français a plus spécifiquement consacré la faculté de copie privée des programmes télévisés sur support numérique, tel Molotov. L'article L 331-9 du Code de la propriété intellectuelle tel qu'il résulte de la loi n° 2009-669 du 12 juin 2009 dispose que : « les éditeurs et les distributeurs de services de télévision ne peuvent recourir à des mesures techniques qui auraient pour effet de priver le public du bénéfice de l'exception pour copie privée, y compris sur un support et dans un format numérique, dans les conditions mentionnées au 2° de l'article L 122-5 et au 2° de l'article L 211-3 ». Le 3 juillet 2018, la commission dite "copie privée" a adopté les barèmes définitifs de la redevance visant les services en ligne qui, comme Molotov TV, permettent à une personne physique, par voie d'accès à distance, la reproduction à usage privé d'œuvres à partir d'un programme qu'ils diffusent de manière linéaire. Les nouveaux barèmes se substituent à ceux adoptés en juin 2017 qui, en l'absence d'études *ad hoc* sur les pratiques de copies sur ces supports, étaient fondés sur celui appliqué aux box des fournisseurs d'accès à Internet.

Or, Molotov demandait au Conseil d'Etat l'annulation pour excès de pouvoir de la décision de la Commission du 3 juillet 2018.

Était notamment discutée la question de la prise en compte des mesures techniques de protection pour la détermination du barème litigieux. L'article L. 311-4 du Code de la propriété intellectuelle dispose que le montant de la rémunération tient compte du degré d'utilisation des mesures techniques définies à l'article L. 331-5 du même code et de leur incidence sur les usages relevant de l'exception pour copie privée. En l'espèce, la société Molotov soutient que des mesures techniques de protection, imposées selon elle en méconnaissance de l'article L. 331-5 par certaines chaînes de télévision, restreignent les possibilités de copie privée pour les usagers de son service d'enregistrement personnel à distance. Mais pour le Conseil d'État, il ne ressort pas des pièces du dossier que

l'effet de ces mesures n'aurait pas été pris en compte par l'enquête d'usage qui a été faite, ayant pour objet d'évaluer l'utilisation effective des possibilités de copie privée offertes par le service d'enregistrement personnel à distance. Par ailleurs, il n'appartenait pas à la commission « copie privée » de se prononcer sur la légalité de telles mesures de protection.

Le Conseil d'État rappelle en outre que le montant de la rémunération pour copie privée est fonction, pour chaque type de support, de l'usage qui en est fait aux fins de copie privée, apprécié sur le fondement d'enquêtes. Or, il ressort des pièces du dossier que l'usage à des fins de copie privée des services d'enregistrement personnel à distance est nettement plus important que celui qui est fait des services d'enregistrement intégrés à un téléviseur, un enregistreur ou un décodeur, compte tenu de leurs caractéristiques techniques propres. Molotov n'est pas fondée à soutenir que la commission aurait méconnu le principe d'égalité ni entaché sa décision d'une erreur manifeste d'appréciation en arrêtant un barème prévoyant une rémunération pour copie privée deux fois plus importante, à capacité de stockage d'enregistrements équivalente, pour les services d'enregistrement personnel à distance. La requête est donc rejetée.

CE, 10e et 9e ch. réunies, 27 novembre 2019, n° 424398, Molotov

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000039426787&fastReqId=872771996&fastPos=19>

ROYAUME-UNI

L'Ofcom conclut que Sky UK a enfreint les dispositions relatives à la diffusion de propos choquants pendant la couverture médiatique d'un match de cricket.

*Julian Wilkins
Wordley Partnership*

L'Ofcom a estimé que la société Sky UK Limited avait enfreint les articles 1.14 et 2.3 du Code de la radiodiffusion pour avoir diffusé sur sa chaîne provisoire Sky Sports Ashes des propos choquants lors de la couverture d'un match de cricket pendant l'été 2019. Sur les trois incidents examinés, l'Ofcom a conclu que Sky avait enfreint les articles en question pour deux de ces incidents ; s'agissant du troisième, le régulateur a estimé que le problème avait été résolu compte tenu des circonstances et de la diffusion immédiate par Sky d'excuses pour cet incident.

L'article 1.14 du Code de la radiodiffusion de l'Ofcom précise qu'en matière de radiodiffusion télévisuelle « les propos particulièrement choquants ne doivent pas être diffusés pendant les heures de grande écoute [...] ».

L'article 2.3 du Code rappelle que «[l]es radiodiffuseurs sont tenus, lorsqu'ils appliquent les normes communément admises, de veiller à ce que la diffusion de contenus susceptibles d'être choquants soit justifiée par le contexte. [...] Ces contenus peuvent prendre la forme de propos choquants ». L'article 2.3 tient par ailleurs compte du contexte dans lequel les propos choquants ont été tenus, l'heure à laquelle ils ont été diffusés et les attentes probables du public.

Les trois programmes de Sky qui ont donné lieu à des plaintes ont été diffusés respectivement à 13 heures 50 le 24 août 2019, à 20 heures 10 le 4 septembre 2019 et à 13 heures 40 le 14 septembre 2019. Les deux premiers incidents se sont produits à l'occasion de la couverture des matchs des Ashes et du T20 entre l'Angleterre et l'Australie et le dernier incident avait quant à lui eu lieu à l'occasion d'un match de qualification des Ashes.

Les deux premiers incidents concernaient des propos choquants tenus par des joueurs qui venaient de se faire éliminer et qui avaient été enregistré par des microphones portatifs de Sky. Les propos en question comportaient le terme « [P]*** ». Le troisième incident avait quant à lui eu lieu lorsque l'un des commentateurs de Sky, M. David Gower, avait déclaré : « Ils n'ont aucune p*** de preuve ».

S'agissant des deux premiers incidents, Sky a déclaré que les propos tenus par les joueurs avaient été enregistrés par des microphones portatifs et qu'elle avait ensuite pris des mesures pour surveiller plus rigoureusement ce risque, notamment en déconnectant certains microphones à des moments sensibles du

match. Sky a reconnu une défaillance dans son contrôle des propos diffusés à l'antenne et a assuré à l'Ofcom que la couverture de ces événements ferait désormais l'objet d'une surveillance continue des propos diffusés à l'antenne.

Sky a précisé que pour l'incident du 24 août, le joueur n'avait fait que s'insulter lui-même car il était en colère contre la manière dont il avait joué et que ses propos ne s'adressaient à personne d'autre. L'Ofcom a toutefois estimé que cette nuance n'avait manifestement pas été comprise par les téléspectateurs. Il a par ailleurs indiqué que la société Sky aurait pu atténuer cet incident en présentant immédiatement ses excuses auprès des téléspectateurs, mais qu'elle avait omis de le faire dans ces deux cas. Sky a assuré l'Ofcom que les directeurs d'antenne avaient reçu pour instructions de présenter immédiatement des excuses si des jurons ou des propos choquants étaient diffusés à l'antenne de manière involontaire.

Pour ce qui est du troisième incident qui impliquait M. David Gower, Sky a expliqué que le commentateur avait cédé la parole à l'un de ses confrères, M. Shane Warne, en pensant que son microphone était coupé et que ses commentaires ne passeraient donc pas à l'antenne. Lorsque la chaîne a réalisé son erreur, elle a désactivé le microphone de M. Gower et M. Shane Warne a alors immédiatement présenté des excuses pour cet incident.

L'Ofcom a admis que cette diffusion de propos choquants avait été involontaire et a tenu compte des mesures prises par Sky pour éviter qu'une telle situation puisse se reproduire. Toutefois, les termes employés ont été jugés choquants compte tenu de l'heure de diffusion du programme et du fait que le public en question ne s'attendait pas à entendre de tels propos à l'antenne.

L'Ofcom a par conséquent conclu à une violation des articles 1.14 et 2.3 pour les incidents survenus le 24 août et le 4 septembre ; s'agissant des propos tenus par le commentateur le 14 septembre, l'Ofcom a estimé que l'affaire était réglée, dans la mesure où la diffusion de ces propos découlait d'une erreur technique et que des excuses avaient immédiatement été présentées par la chaîne.

Issue 393 of Ofcom's Broadcast and On Demand Bulletin, 16th December 2019.

https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0025/18551/issue_393_broadcast-and-on-demand-bulletin.pdf

Bulletin de l'Ofcom relatif à la radiodiffusion et aux contenus à la demande, n° 393, 16 décembre 2019

L'émission « Good Morning Britain » d'ITV a enfreint les dispositions de l'Ofcom en faisant la promotion d'une agence de voyages à l'occasion d'une interview

*Julian Wilkins
Wordley Partnership*

L'émission « Good Morning Britain » d'ITV a enfreint les articles 9.4 et 9.5 du Code de l'Ofcom en accordant à l'occasion d'une interview une trop grande visibilité aux services d'une agence de voyages avec laquelle la personne interviewée avait une relation commerciale. En sa qualité de titulaire de la licence, la société ITV Broadcasting Limited (ITV) est tenue de veiller au respect du Code de la radiodiffusion de l'Ofcom dans les programmes d'ITV Breakfast Broadcasting Limited.

L'article 9.4 dispose que « la promotion de produits, services et marques est interdite dans les programmes » et l'article 9.5 précise quant à lui que « aucune place excessive ne peut être accordée dans une émission à un produit, à un service ou à une marque. Cette place excessive peut être le fruit, d'une part, de la présence de la mention d'un produit, d'un service ou d'une marque au cours d'une émission, sans que celle-ci ne se justifie d'un point de vue éditorial ou, d'autre part, de la manière dont un produit, un service ou une marque apparaît ou est mentionné dans une émission ».

Lors de l'édition du 30 juillet 2019 de « Good Morning Britain », Judith Chalmers, qui avait présenté pendant de nombreuses années l'émission de voyage d'ITV « Wish You Were Here », avait été interviewée. Mme Chalmers avait récemment été déclarée icône nationale des émissions télévisées consacrées aux voyages dans le cadre d'un sondage commandé par l'agence de voyages Travel Republic, qui avait également fait réaliser une étude afin d'identifier les nouvelles tendances en matière de voyages. Mme Chalmers entretenait une relation commerciale avec Travel Republic.

Cependant, lorsqu'elle avait été interrogée au sujet des conclusions de l'étude sur les nouvelles tendances en matière de tourisme, Mme Chalmers avait commencé par évoquer une vidéo qu'elle avait réalisée pour Travel Republic et les services offerts par cette agence de voyages. Le présentateur, M. Ben Shepherd, avait poliment changé de sujet, mais vers la fin de l'interview qui avait duré près de quatre minutes, Mme Chalmers avait à nouveau mentionné sa vidéo promotionnelle pour Travel Republic, ainsi que les supposés avantages des forfaits vacances de l'agence de voyage en question. M. Shepherd avait alors rapidement mis fin à l'interview.

Dans ses explications à l'Ofcom, ITV déclarait qu'elle avait constamment gardé le contrôle éditorial sur le programme, qu'aucun accord commercial n'existait entre ITV et Travel Republic et qu'il n'avait jamais été convenu que Mme Chalmers mentionne les services proposés par l'agence de voyages Travel Republic. La décision éditoriale du radiodiffuseur d'inviter sur le plateau Mme Chalmers

reposait sur sa grande expérience et sa notoriété en tant que présentatrice d'émissions de voyages et sur le fait d'entendre son opinion sur l'étude de Travel Republic et ses conclusions sur l'évolution des tendances en matière de tourisme des citoyens britanniques. Il avait par ailleurs été convenu que toute référence à Travel Republic devait se limiter à l'étude en question, et en aucun cas concerner les services proposés par cette agence de voyages. ITV a indiqué à l'Ofcom qu'il n'était absolument pas prévu que Mme Chalmers évoque de manière aussi détaillée les services de Travel Republic. ITV n'a toutefois pas précisé à l'Ofcom si Mme Chalmers avait été informée avant de passer à l'antenne qu'elle devait s'abstenir de toute forme de promotion lorsqu'elle faisait référence à Travel Republic.

En outre, ITV a affirmé que les interventions de Mme Chalmers au sujet de Travel Republic avaient été relativement brèves et que ses commentaires sur les services de l'agence de voyages visaient à illustrer les conclusions de l'étude sur l'évolution des tendances des consommateurs.

L'Ofcom a rappelé que l'article 9 de son Code de la radiodiffusion avait pour objectif de maintenir une distinction entre les programmes et la publicité qui soit aisément et clairement identifiable pour les téléspectateurs, ainsi que de limiter le volume de publicité que les radiodiffuseurs pouvaient diffuser.

Les éléments d'orientation de l'article 9.4 précisent que « lorsqu'une référence à un produit ou à un service figure dans un programme, il convient de déterminer si cette référence revêt un caractère promotionnel en fonction du contexte dans lequel elle intervient. En règle générale, les produits ou services ne doivent pas être cités en des termes particulièrement flatteurs ou excessifs et les prix de ces produits ou services ne doivent jamais être mentionnés ». Mme Chalmers décrivait le fait que les offres proposées par Travel Republic comptaient « une centaine de résidences de vacances réservées aux personnes désireuses de passer un séjour plus au calme » et présentait Travel Republic comme une « entreprise formidable ». L'Ofcom a estimé que cette formulation s'apparentait à un discours promotionnel et, à ce titre, qu'elle enfreignait l'article 9.4 du Code.

L'Ofcom a par ailleurs jugé qu'ITV avait également enfreint l'article 9.5, dans la mesure où Travel Republic et ses services étaient mis en avant de manière excessive. L'Ofcom a admis que la présence à l'antenne de Mme Chalmers et les références à Travel Republic dans le cadre de l'étude réalisée auprès des consommateurs pouvaient se justifier d'un point de vue éditorial, mais a estimé en revanche que les informations diffusées sur les produits et services de Travel Republic avaient largement dépassé le cadre d'une discussion sur l'étude relative aux tendances des consommateurs. Il est particulièrement intéressant d'observer que la remarque faite par M. Ben Shepherd au sujet de la vidéo promotionnelle de Travel Republic - « Je suis certain que beaucoup de téléspectateurs s'y intéresseront, car il y a manifestement de très bons produits à y trouver », a également contribué à mettre en avant de manière excessive cette agence de voyages.

Issue 393 Ofcom's Broadcast and On Demand Bulletin.

https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0025/185551/Issue-393-broadcast-and-on-demand-bulletin.pdf

Bulletin de l'Ofcom relatif à la radiodiffusion et aux contenus à la demande, n° 393

L'Ofcom conclut qu'une radio locale a enfreint ses dispositions en matière de contenus choquants

Alexandros K. Antoniou
Université d'Essex

Le 16 décembre 2019, l'Ofcom, le régulateur britannique des communications, a conclu que Radio Caroline avait enfreint l'article 2 de son Code de la radiodiffusion, qui fixe les normes de radiodiffusion des contenus afin de protéger les auditeurs et téléspectateurs contre les contenus préjudiciables et choquants.

Radio Caroline, fondée en 1964 et diffusée depuis les eaux internationales, était devenue une station de radio illégale (pirate) en application de la loi relative aux infractions en matière de radiodiffusion maritime de 1967, mais s'était vue octroyer par l'Ofcom 50 ans plus tard, en juin 2017, une licence de radio locale. Les services des radios locales sont proposés sans but lucratif et privilégient la fourniture de « services particuliers à caractère social à une collectivité géographique précise ».

Radio Caroline AM Broadcasting Ltd dispose désormais d'une licence pour Radio Caroline. La station de radio s'est en effet vue attribuer la fréquence 648 kHz des ondes moyennes, laquelle était autrefois utilisée par le service BBC World, et diffuse à présent ses programmes dans le Suffolk et les régions du nord de l'Essex. Elle offre un large éventail de titres d'albums des années 1960 à nos jours et ses auditeurs sont principalement des personnes âgées de 45 ans et plus.

Le 13 septembre 2019, l'Ofcom a reçu une plainte au sujet de l'émission *Top Fifteens* de Caroline, diffusée tous les matins en semaine de 9 heures à 10 heures. Cette plainte portait notamment sur la diffusion du morceau « Creep » du groupe de rock anglais Radiohead, qui contenait à trois reprises le terme « fucking » (« putain de »).

L'article 2.3 du Code de la radiodiffusion de l'Ofcom précise que les radiodiffuseurs doivent veiller, en appliquant les normes communément admises, à ce que l'éventuelle présence de propos choquant se justifie au vu du contexte. Ce contexte englobe, sans s'y limiter, le programme dans lequel le contenu est diffusé, l'heure de diffusion, ainsi que le nombre, la composition et les attentes probables des auditeurs. Cette même disposition précise par ailleurs « qu'il convient de diffuser toute information utile qui permettrait d'éviter ou d'atténuer le caractère choquant d'un contenu ».

Le titulaire de la licence a reconnu que « rien ne justifiait l'emploi d'un vocabulaire explicite ». Il a ajouté qu'il n'aurait pas « sciemment diffusé cette chanson », qui était passée à l'antenne « par erreur », la programmation des morceaux et les commentaires qui les accompagnent étant le fait de deux animateurs bénévoles de la station de radio. Afin de limiter tout risque que cette situation se reproduise, Radio Caroline a indiqué qu'elle envisageait de créer une

base de données musicale unique de manière à ce que les pistes diffusées ne soient plus choisies par des sources externes. En outre, les suggestions des auditeurs seraient examinées par un membre du personnel et insérées à la liste disponible uniquement si le contenu de ces morceaux est jugé « acceptable ». Le titulaire de la licence a par ailleurs expliqué qu'il n'avait pas présenté d'excuses à l'antenne « parce qu'il n'avait pas eu conscience de ce problème avant qu'il ait été porté à sa connaissance quelques jours plus tard ».

L'Ofcom a pris actes des mesures annoncées par Radio Caroline et du fait que les propos en question avaient été diffusés à l'antenne par erreur. Cependant, au vu des recherches effectuées par ses soins, qui indiquent que le mot « putain de » est considéré par le public comme l'un des termes les plus percutants et choquants, le régulateur a estimé que la plupart des auditeurs à cette heure de la journée « ne s'attendaient probablement pas à entendre ce vocabulaire particulièrement choquant ». Il a en particulier tenu compte du fait que le radiodiffuseur n'avait pas présenté d'excuses et a conclu que *Top Fifteens* avait enfreint l'article 2.3 de son Code.

Ofcom Broadcast and On Demand Bulletin Issue Number 393

https://www.ofcom.org.uk/_data/assets/pdf_file/0025/185551/Issue-393-broadcast-and-on-demand-bulletin.pdf

Bulletin de l'Ofcom relatif à la radiodiffusion et aux contenus à la demande, n° 393

ITALIE

Publication par l'Autorité italienne des communications d'une étude sur les plateformes en ligne

*Ernesto Apa & Marco Bassini
Portolano Cavallo*

Le 12 décembre 2019, le service économique et statistique (*Servizio Economico Statistico*) de l'Autorité italienne des communications a publié une Étude sur les plateformes numériques pour l'année 2019.

Le document offre une vue d'ensemble complète de la valeur du marché numérique et des principaux acteurs qui y opèrent. Il illustre le poids toujours plus important des plateformes numériques qui occupent les sept des dix premières places du classement mondial, à savoir Microsoft, Apple, Amazon, Google, Facebook, Alibaba et Tencent.

Cette étude comporte quatre parties qui portent respectivement sur les informations générales ; les marchés et services ; l'économie des données ; les indices de rentabilité des capitaux propres (ROE) et du retour sur investissement (ROI).

Le rapport se concentre sur les principales plateformes qui opèrent en Italie, en effectuant une analyse comparative avec les autres sociétés TLC & Media qui exercent également leurs activités sur le territoire italien. Il met en évidence la tendance croissante à la « platformisation » de l'économie mondiale et souligne que le volume mondial de recettes générées par les plateformes numériques s'élève à 692 milliards EUR. Apple est l'entreprise qui figure au premier rang, tandis que Google génère le plus grand chiffre d'affaires au sein du SIC (système intégré des communications). L'indice de mondialisation, c'est-à-dire le pourcentage des recettes générées en dehors de l'Europe, des plateformes numériques s'élève à 46 % et est nettement supérieur au taux de 15 % des sociétés TLC & Media. Le rapport présente également des statistiques sur des critères essentiels tels que la main-d'œuvre, la productivité de la main-d'œuvre et la rentabilité opérationnelle.

La deuxième partie du rapport présente un tableau des secteurs dans lesquels les plateformes numériques opèrent leurs activités et services, en les classant en trois groupes de la chaîne de production, à savoir les infrastructures, les technologies habilitantes et les services en ligne. L'étude comporte également un certain nombre d'observations sur le type de modèle économique adopté par les plateformes numériques. Il met en évidence trois modèles envisageables : un modèle où les utilisateurs constituent la source exclusive ou prépondérante des recettes, un modèle où la seule source de recettes est la publicité et un modèle plus hétérogène.

La troisième partie de l'étude se penche sur l'économie des données et analyse tout d'abord les types de données collectées par les plateformes numériques, à savoir la recherche, les réseaux sociaux, la messagerie instantanée, les courriers électroniques, les cartes, les applications, l'assistant vocal, le divertissement, la santé, les paiements et l'analyse, tout en fournissant le service correspondant.

La quatrième et dernière partie donne quant à elle des informations sur les indices de rentabilité des capitaux propres et de retour sur investissement. La valeur moyenne de la rentabilité des capitaux propres pour les plateformes numériques s'élève à 32 %, alors que celle des sociétés TLC & Media n'est que de 10 % ; les grandes sociétés italiennes atteignent 7 %.

En ce qui concerne l'indice de retour sur investissement, le taux annuel moyen est de 15 %. Ce taux a augmenté de 11 % sur la période 2016-2018. Dans le secteur TLC & Media, le taux est de 3 %, alors qu'il s'élève à 7 % pour les grandes entreprises italiennes.

AGCOM, Economic and Statistical Service, Online Platforms Observatory

AGCOM, Service économique et statistique, Étude sur les plateformes en ligne

PAYS-BAS

Le ministre de l'Éducation, de la Culture et des Sciences informe le Parlement d'un projet de modification de la loi relative aux médias

*Saba K. Sluiter
Institut du droit de l'information (IViR), Université d'Amsterdam*

Le 19 décembre 2019, le ministre néerlandais de l'Éducation, de la Culture et des Sciences a adressé un courrier au Parlement au sujet d'un projet de loi visant à apporter des modifications aux dispositions applicables aux radiodiffuseurs publics régionaux. Dans son courrier, le ministre a déclaré qu'il ne soumettrait pas la proposition législative au Parlement néerlandais.

En 2016, un certain nombre de modifications avaient été apportées à la loi néerlandaise relative aux médias afin de créer un organisme représentant les radiodiffuseurs publics régionaux, le *Regionale Publieke Omroep* (RPO) (voir IRIS 2016-5/25). Le RPO est un organisme qui regroupe les 13 radiodiffuseurs publics régionaux et dont la mission consiste à conseiller et à représenter les radiodiffuseurs locaux. Après la création du RPO, un nouveau projet de loi, qui visait à préciser davantage la mission et la structure organisationnelle de ce nouvel organe, ainsi qu'à procéder à une réduction budgétaire de 17 millions EUR, avait été soumis au Parlement le 22 avril 2016.

Cependant, après la proposition initiale, le ministre avait informé le Parlement que la modification envisagée suscitait un vif mécontentement de la part des radiodiffuseurs régionaux et, depuis, le processus législatif avait été suspendu. Dans son courrier du 19 décembre 2019, le ministre a rappelé que cette situation n'avait pas évolué depuis 2016. Il estimait en outre que le texte ne s'inscrivait plus dans le paysage médiatique actuel et qu'il importait de mettre l'accent sur la collaboration entre les radiodiffuseurs publics régionaux et nationaux, afin d'améliorer la qualité des programmes, de réduire les coûts et d'accroître les taux d'audience des radiodiffuseurs. Le ministre indiquait dans son courrier qu'il existait auparavant davantage de cohérence entre les radiodiffuseurs publics nationaux et les radiodiffuseurs et qu'il ne soumettrait pas cette proposition au vote du Parlement.

Le ministre a finalement présenté un nouveau projet de loi visant à modifier la loi néerlandaise relative aux médias afin de transposer en droit interne la version révisée de la Directive Services de médias audiovisuels (SMAV) (voir IRIS 2019-1/3). Ce texte porte sur les évolutions et transformations technologiques constatées auprès des fournisseurs et des consommateurs. La réglementation applicable à la télévision linéaire et aux services de médias à la demande fait par conséquent l'objet d'une mise à jour et la législation néerlandaise relative aux médias s'appliquera désormais également aux services des plateformes de partage de vidéos en ligne. Ce nouveau texte comporte des dispositions relatives

à la protection des mineurs, à la réglementation de l'accès aux services pour les personnes handicapées, à une plus grande souplesse du temps d'antenne consacré la publicité radiodiffusée, à la promotion des œuvres européennes, à l'indépendance du régulateur des médias, à la promotion de l'éducation aux médias, ainsi qu'à l'autorégulation et la corégulation de divers problèmes recensés dans les services de plateforme de partage de vidéos en ligne. La lettre en question a été envoyée au Parlement néerlandais le 17 décembre 2019.

Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, Kamerbrief over voornemen niet indienen wetsvoorstel wijziging Mediawet 2008, 19 december 2019

<https://www.rijksoverheid.nl/regering/bewindspersonen/arie-slob/documenten/kamerstukken/2019/12/19/brief-aan-ek-inzake-voornemen-wetsvoorstel-wijziging-mediawet-2008-ivm-modernisering-van-regionale-publieke-omroep-definitief-niet-in-te-dienen>

Ministre de l'Éducation, de la Culture et des Sciences, Lettre au Parlement au sujet du projet de modification de la loi relative aux médias de 2008, 19 décembre 2019

Wijziging van de Mediawet in verband met de implementatie modernisering audiovisuele mediadienst Richtlijn, no. 35361, 17 december 2019

<https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/wetsvoorstellen/detail?id=2019Z25676&dossier=35361>

Modification de la loi relative aux médias dans le cadre de la transposition de la version révisée de la Directive Services de médias audiovisuels, n° 35361, 17 décembre 2019

La Cour d'appel conclut que les médias peuvent communiquer le nom d'une personne dans le cadre d'un reportage sur le mouvement #MeToo

Jurriaan van Mil
Institut du droit de l'information (IViR)

Le 17 décembre 2019, la cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden (*Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden*) a rendu un arrêt particulièrement intéressant au sujet d'un reportage consacré au mouvement #MeToo aux Pays-Bas, en concluant que le média néerlandais NRC pouvait communiquer le nom d'une personne dans le cadre d'un reportage d'investigation sur son présumé « comportement sexuellement transgressif » (*seksueel grensoverschrijdend gedrag*). La cour d'appel a en effet estimé que, compte tenu des circonstances évoquées, la liberté d'expression de NRC, garantie par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'emportait sur le droit d'une personne au respect de sa vie privée, consacré par l'article 8 de la Convention européenne.

Le 14 mai 2019, NRC a publié un reportage d'investigation sur le présumé comportement sexuellement transgressif d'un ancien professeur de l'Université d'Amsterdam et ancien juge suppléant de la cour d'appel d'Amsterdam et sur la réponse initialement insatisfaisante de l'université au sujet des plaintes concernant cette personne. Le reportage en question doit être replacé dans le contexte plus général du mouvement #MeToo, que la Cour d'appel évoque dans son arrêt.

À l'origine, le reportage d'investigation devait mentionner le nom de l'intéressé, mais à la suite d'une procédure en référé devant le tribunal d'instance d'Amsterdam (*Rechtbank Amsterdam*), NRC s'était vu interdire de faire figurer cette information dans le reportage. Le tribunal d'instance avait estimé que le débat public sur le mouvement #MeToo ne nécessitait pas, notamment, l'insertion du nom de cette personne dans le reportage en question. Plus précisément, le tribunal d'instance a considéré que NRC n'avait pas suffisamment étayé ses accusations les plus graves d'agression à caractère sexuel et de comportements inappropriés à l'égard d'une étudiante vulnérable, et a souligné que la divulgation du nom de l'ancien professeur pourrait avoir des répercussions négatives aussi bien pour lui-même que pour sa famille.

NRC avait alors contesté devant la cour d'appel la décision rendue par le tribunal d'instance dans la procédure d'injonction provisoire. La cour d'appel a tout d'abord observé que l'injonction portait sur une mesure préventive, qui était soumise à des exigences plus strictes que des « mesures répressives » telles que l'octroi d'indemnités, à savoir un examen minutieux et des circonstances exceptionnelles. Elle a par ailleurs rappelé que les journalistes jouissaient de la liberté éditoriale tant qu'ils agissaient dans le respect des normes éthiques et des codes déontologiques qui leur sont applicables. La cour d'appel a ensuite examiné la corrélation entre six critères jurisprudentiels de la Cour européenne des droits

de l'homme et les circonstances en question. Plus précisément, elle a estimé que les accusations susmentionnées étaient suffisamment étayées par les faits évoqués : NRC s'était en effet fondé sur 35 sources et avait consulté divers documents confidentiels, et le doyen de l'université avait en outre confirmé les accusations en question dans une émission de télévision. La cour d'appel a par ailleurs souligné la gravité des agissements de l'ancien professeur et a très largement convenu que NRC avait contribué de manière significative au débat public sur le mouvement #MeToo grâce à son reportage d'investigation.

Compte tenu de ces éléments, la cour d'appel a conclu que NRC pouvait divulguer l'identité de cette personne dans son reportage d'investigation sur son présumé comportement sexuellement transgressif, infirmant ainsi le jugement rendu par le tribunal d'instance dans le cadre de la procédure d'injonction en référé.

***Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 17 december 2019,
ECLI:NL:GHARL:2019:10757***

<https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:GHARL:2019:10757>

Cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden, 17 décembre 2019, ECLI: NL: GHARL: 2019: 10757

ROUMANIE

Modification de la loi roumaine relative au droit d'auteur

*Eugen Cojocariu
Radio Romania International*

Le 9 janvier 2020, le président roumain, M. Klaus Iohannis, a promulgué la loi visant à modifier et à compléter la loi n° 8/1996 relative au droit d'auteur et aux droits voisins (*Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe*). Cette nouvelle loi n° 8/2020 a été publiée au Journal officiel de la République de Roumanie n° 14/2020, partie I (voir, notamment, IRIS 2006-8/27, IRIS 2012-4/38, IRIS 2015-5/30, IRIS 2015-7/27 et IRIS 2015-8/28).

Le projet de loi avait été adopté par le Sénat roumain, c'est-à-dire la chambre haute du Parlement, le 18 février 2019 et par la Chambre des députés, la chambre basse, le 11 décembre 2019.

Un nouvel alinéa 2.1 a ainsi été inséré à l'article 170, à la suite de l'alinéa 2, en vertu duquel :

« (2.1) Les organes de gestion collective ont l'obligation, à compter du 1^{er} janvier, de publier chaque trimestre [...] les sommes collectées [ventilées] par catégories d'utilisateurs ou autres payeurs, les montants retenus, les frais [globaux] de gestion ventilés par catégories de titulaires de droits, leur provenance, la méthode de calcul des droits, ainsi que les retenues appliquées ».

Toute infraction à cette disposition est passible d'une amende comprise entre 3 000 RON et 30 000 RON, à savoir entre 627 EUR et 6 270 EUR, conformément à l'article 190 e) de la loi n° 8/1996.

Cette modification visait à améliorer la transparence des activités des sociétés de gestion collective du droit d'auteur en matière de collecte des recettes tirées du droit d'auteur, et notamment la répartition des sommes perçues entre les titulaires de droits concernés, compte tenu du grand nombre de plaintes déposées en la matière.

Legea nr. 8/2020 pentru modificarea și completarea Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe - forma pentru promulgare

http://www.cdep.ro/pls/proiecte/docs/2019/pr068_19.pdf

Loi n° 8/2020 visant à modifier et à compléter la loi n° 8/1996 relative au droit d'auteur et aux droits voisins – telle que libellée pour promulgation

Legea nr. 8/2020 pentru modificarea și completarea Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe - expunerea de motive

<http://www.cdep.ro/proiecte/2019/000/60/8/em71.pdf>

Loi n° 8/2020 visant à modifier et à compléter la loi n° 8/1996 relative au droit d'auteur et aux droits voisins - Exposé des motifs

FÉDÉRATION DE RUSSIE

Création par le Gouvernement de la Fédération de Russie d'une commission pour la coordination de la propriété des services audiovisuels

Ekaterina Semenova
Confédération des sociétés d'ayants droit d'Europe et d'Asie

En vertu de la loi relative à la réglementation des services cinématographiques en ligne, adoptée en 2017, une nouvelle commission a été créée.

Le Gouvernement russe a avalisé la composition de la commission pour la coordination de la propriété, de la gestion ou du contrôle des personnes physiques ou morales propriétaires de services audiovisuels. Le vice-premier ministre, M. Konstantin Chuichenko a été nommé Président de cette commission ; le décret en question a été publié sur le portail internet d'information juridique.

Ce document précise qu'il revient à la commission de se prononcer sur l'approbation de la propriété, de la gestion ou du contrôle direct ou indirect de plus de 20 % du capital d'un service audiovisuel par un État étranger, une organisation internationale ou une entreprise étrangère qui détient collectivement ou individuellement les ressources d'information.

La Commission sera habilitée à demander aux agences et organisations d'État de lui communiquer des documents et informations sur les questions qui relèvent de sa compétence, et à associer des responsables et des représentants des organisations à ses travaux, conformément à la procédure établie, afin d'étudier les questions soumises à son examen, ainsi qu'à mettre en place des groupes de travail.

Il convient de rappeler que la loi relative à la réglementation des services cinématographiques en ligne, entrée en vigueur en juillet 2017, n'a toujours pas été mise en œuvre. Cette situation résulte de l'absence de cadre juridique applicable, lequel aurait dû être élaboré par le ministère des Communications.

La loi prévoit qu'un service cinématographique en ligne dont plus de 20 % du capital est détenu par une société étrangère peut être proposé sur le territoire de la Fédération de Russie à condition que plus de la moitié du public visé réside en Russie. Si ce public est inférieur à 50 %, l'exploitation d'un service cinématographique en ligne sur le marché russe doit être approuvée par la commission gouvernementale.

La loi précise par ailleurs que l'ensemble des services cinématographiques en ligne qui enregistrent une fréquentation quotidienne supérieure à 100 000 utilisateurs et qui sont exploités en Fédération de Russie doivent être inscrits dans un registre spécifique des services audiovisuels.

Le Service fédéral de surveillance des communications, des technologies de l'information et des médias de masse (*Roskomnadzor*) est chargé de la tenue de ce registre. Les services qui y figurent sont tenus d'apporter des modifications dans la structure de propriété de manière à ce que la participation étrangère dans le capital autorisé n'excède pas 20 %.

Le *Roskomnadzor* a déclaré ne pas tenir de registre des services cinématographiques en ligne, bien que l'infrastructure technique nécessaire soit déjà en place.

РБК: Закон об онлайн-кинотеатрах не заработал спустя год после вступления в силу

<https://vc.ru/legal/43979-rbk-zakon-ob-onlayn-kinoteatrah-ne-zarabotal-spustya-god-posle-vstupleniya-v-silu>

Un an après son adoption, la loi relative aux services cinématographiques en ligne n'a toujours pas été mise en œuvre.

Кабмин утвердил состав комиссии по владению аудиовизуальными сервисами

<https://ria.ru/20191227/1562955191.html>

Le Gouvernement crée une commission chargée de coordonner les activités des services vidéo étrangers en Russie.

RÉPUBLIQUE DE TÜRKIYE

Décision de la Cour constitutionnelle turque au sujet du site Wikipédia

Gizem Gültekin Várkonyi
Université de Szeged, Faculté de droit et de sciences politiques

Wikipédia n'est plus accessible en Turquie depuis 2017, à la suite d'une décision rendue par l'Autorité turque des technologies de communication et d'information (*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu - BTK*) au titre de l'article 8/A de la loi n° 5651 relative à la réglementation de la radiodiffusion sur internet et à la lutte contre les infractions commises dans le cadre d'une radiodiffusion en ligne. Cette procédure de blocage avait été engagée le 28 juillet 2017 par la Direction générale des questions de sécurité du Premier ministre qui avait demandé à la BTK d'ordonner à Wikimedia Inc. de supprimer deux articles publiés sur le site Wikipédia intitulés « State-Sponsored Terrorism » (Le terrorisme parrainé par l'État) et « Foreign involvement in the Syrian Civil War » (L'implication étrangère dans la guerre civile syrienne), au motif que la diffusion en ligne de ces articles était contraire à la loi en question.

La direction générale estimait que les deux articles comportaient des informations extraites de sources non vérifiées, ainsi que plusieurs allégations politiques sans aucune preuve à l'appui, ou rédigées en des termes insultants à l'égard de la République de Turquie.

La loi confère à la BTK le pouvoir de supprimer les URL qui contiennent des contenus illicites si le site qui les diffuse n'a pas procédé lui-même à leur suppression. Elle est également compétente pour bloquer intégralement l'accès à tout site web sur lequel figureraient ces contenus illicites s'il s'avère techniquement impossible de supprimer uniquement les URL en cause. À l'issue du délai de 14 heures accordé à Wikimedia pour supprimer les contenus litigieux, la BTK avait alors bloqué l'accès à Wikipedia en Turquie.

Wikimedia Inc. avait contesté la décision de la BTK devant deux juridictions pénales de première instance d'Ankara, qui ont toutes deux confirmé le bien-fondé de la décision prise par la Direction générale. Outre Wikimedia Inc., trois autres requérants, à savoir une ONG et deux universitaires, s'étaient portés partie civile devant le tribunal, en soutenant qu'ils étaient eux-mêmes victimes de ce blocage, mais leurs demandes avaient également été rejetées.

En 2017, la Cour constitutionnelle turque avait été saisie de quatre requêtes individuelles, à savoir la requête du propriétaire de Wikimedia Inc. et celles des trois autres requérants précités, lui demandant de réexaminer la décision rendue par le tribunal d'Ankara. Bien que les requérants aient engagés des actions distinctes, ils affirmaient que la décision de la BTK constituait une violation de leur droit à la liberté d'expression. Le 26 décembre 2019, le Conseil général de la Cour

constitutionnelle turque a rendu son arrêt dans cette affaire, qui fait jurisprudence.

Dans ses conclusions publiées le 15 janvier 2020, la Cour constitutionnelle a donné une explication détaillée de son raisonnement pour l'examen de l'affaire.

Elle a tout d'abord précisé que la décision de blocage de l'accès au site ne pouvait pas être considérée comme une décision injustifiée prise dans le cadre de l'état d'urgence, lequel avait été proclamé à la suite de la tentative de coup d'État de juillet 2016, puis levé en juillet 2018. La Cour constitutionnelle a en effet estimé que le blocage en question n'était lié ni à l'un des motifs de proclamation de l'état d'urgence, ni à la disparition des causes de cet état d'urgence. Elle a ensuite rejeté la requête de l'ONG au motif qu'elle n'avait pas démontré son statut de victime. La Cour a par ailleurs précisé sa décision sur les requêtes dont elle avait été saisie par le propriétaire de Wikimedia Inc. et les deux universitaires, qui affirmaient que ce blocage constituait une atteinte à la liberté d'expression. Il lui revenait dans l'examen des requêtes des deux universitaires de déterminer s'ils pouvaient ou non se prévaloir du statut de victime. Afin d'apporter des éclaircissements sur ce point, la Cour constitutionnelle a vérifié l'existence de ce statut de victime en appliquant plusieurs critères et a finalement déclaré que ce statut de victime pouvait leur être reconnu dans la mesure où ils utilisaient Wikipédia dans le cadre de leurs activités professionnelles et qu'ils ne pouvaient plus, depuis le blocage, accéder à cette ressource d'information sans équivalent. En outre, la Cour constitutionnelle a apprécié l'affaire sur le fond et a conclu à une ingérence aussi bien dans les libertés du propriétaire de Wikimedia Inc., en tant que fournisseur de contenu, que dans les libertés des deux universitaires, en leur qualité d'utilisateurs. Elle a également analysé et conceptualisé la légalité de cette ingérence au moyen de plusieurs éléments, tels que le critère de conformité de l'ingérence avec les exigences d'une société démocratique. À cette fin, la Cour a apprécié l'atteinte à la liberté d'expression et le rôle joué par internet dans la protection de cette liberté d'expression, en assimilant les contenus de Wikipédia à une encyclopédie créée par les internautes. Le blocage de l'accès à Wikipédia portait atteinte à la liberté d'expression et au droit d'accès à l'information de ces deux universitaires. Elle a par ailleurs rappelé que l'accès à la plateforme avait été bloqué pour une durée illimitée, ce qui ne constituait pas une décision proportionnée.

Il convient de souligner que des utilisateurs indépendants et bénévoles de Wikipédia avaient actualisé et modifié le contenu concerné de manière plus objective avant que cette affaire soit portée devant la justice.

À la suite de l'analyse d'une série de points de droits supplémentaires, la Cour constitutionnelle a décidé de renvoyer l'affaire devant le tribunal d'instance d'Ankara. Cette décision a été adoptée par 10 des 16 membres du Conseil général de la Cour constitutionnelle.

Wikimedia Foundation Inc. ve Diğerleri, Başvuru No: 2017/22355, Karar Tarihi: 26/12/2019 R.G. Tarih ve Sayı: 15/1/2020 - 31009

<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/22355>

Wikimedia Foundation Inc. et autres, requête n° 2017/22355, décision rendue le 26 décembre 2019, publiée le 15 janvier 2020 au Journal officiel n° 31009

Une publication
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel