



Newsletter IRIS

IRIS 2021-8

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 Hofstötter, DG Connect de la Commission européenne, Bruxelles (Belgique) • Tarlach McGonagle, Institut du droit de l'information (IViR) de l'université d'Amsterdam (Pays-Bas) • Andrei Richter, 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 • Marco Polo Sarl • Nathalie Sturlèse • Brigitte Auel • 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 • Glenn Ford • Rebecca Sevoz

Montage web :

Coordination : Cyril Chaboisseau, Observatoire européen de l'audiovisuel

ISSN 2078-614X

© 2021 Observatoire européen de l'audiovisuel, Strasbourg (France)

ÉDITORIAL

L'été touche à sa fin et la plupart des gens ont désormais repris le travail, que ce soit chez eux ou sur leur lieu de travail, et nous en faisons de même en vous présentant cette nouvelle lettre d'information riche en sujets intéressants ! Parmi ceux-ci figurent en bonne place les conclusions de l'avocat général Saugmandsgaard Øe dans l'affaire C-401/19 et ses répercussions importantes sur la réglementation du droit d'auteur dans l'Union européenne. Au niveau national, une controverse au sujet de l'amendement à la loi sur la radio et la télévision concernant la propriété étrangère des médias polonais est en cours en Pologne. Dans d'autres pays de l'UE, les mesures législatives visant à transposer la directive SMA continuent à porter leurs fruits : au Portugal, le décret-loi n°74/2021 harmonise les exigences nationales et européennes en matière d'aide d'État à la production, et étend les taxes et les obligations d'investissement aux plateformes de partage de vidéos et aux opérateurs de VOD. En France, le décret relatif aux services de médias audiovisuels à la demande prévoit que les fournisseurs de services de VOD étrangers destinés au public français peuvent être soumis aux mêmes obligations de contribution au financement de la production cinématographique et audiovisuelle que les services établis en France, par dérogation au principe du pays d'origine. Le ministère espagnol des Affaires économiques et de la Transformation numérique a quant à lui soumis le projet de loi relative aux communications audiovisuelles à une consultation publique le 29 juin 2021.

Toutes ces informations et bien d'autres encore peuvent être consultées dans nos pages électroniques.

Prenez soin de vous et bonne lecture !

Maja Cappello, rédactrice en chef

Observatoire européen de l'audiovisuel

Table des matières

CONSEIL DE L'EUROPE

Cour européenne des droits de l'homme : affaire Hurbain c. Belgique

Cour européenne des droits de l'homme : affaire Gachechiladze c. Géorgie

UNION EUROPÉENNE

Cour de justice de l'Union européenne : affaire Mircom c. Telenet BVBA

Union européenne : entrée en vigueur du règlement relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne

Conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-401/19

NATIONAL

[BG] Rapport du CEM sur les élections législatives anticipées de juillet 2021

[CZ] Le tribunal confirme la décision du Conseil de la radiodiffusion concernant les pratiques commerciales déloyales

[DE] La KJM ordonne le blocage d'un portail pornographique basé à Chypre

[DE] Le BVerwG accorde aux médias des droits à l'information plus étendus à l'encontre du BND.

[DE] BGH : invalidation des conditions d'utilisation de Facebook concernant les discours incitant à la haine

[DE] Plainte de la ZAK : coopération entre Google et le ministère fédéral de la Santé pour un portail de santé en ligne

[DE] Le BVerfG statue sur le blocage de l'augmentation de la contribution audiovisuelle par la Saxe-Anhalt

[ES] Second projet de loi relative aux communications audiovisuelles

[ES] L'instance de régulation demande à la RFEF de modifier sa proposition de commercialisation des droits audiovisuels des matchs de football

[FR] Le Conseil d'État ne suspend pas l'extension du pass sanitaire aux cinémas et lieux de culture accueillant 50 personnes à compter du 21 juillet

[FR] Une situation locale d'exploitation très dégradée peut justifier le refus du CNC de délivrer une autorisation de séances de cinéma en plein air dans une commune

[FR] Le CNC annonce 90 M€ de nouvelles aides en soutien des salles, de la production et de la distribution cinématographiques

[FR] Les nouvelles obligations des services de médias audiovisuels à la demande

[FR] Droit voisin : l'Autorité de la concurrence condamne Google à une sanction de 500 millions d'euros

[GB] Une émission de la chaîne Republic Bharat a enfreint les dispositions de l'Ofcom en diffusant des propos injurieux et choquants

[GB] Le rapport Dyson considère que l'enquête de la BBC sur l'interview de la Princesse de Galles dans Panorama en 1995 a manqué d'intégrité et de transparence

[IT] L'AGCOM s'est prononcée sur quatre procédures relatives au respect du pluralisme par les sociétés des secteurs des médias et des communications électroniques.

- [IT] Adoption par l'AGCOM des modifications apportées au règlement sur le respect des droits d'auteur en ligne
- [LT] Attribution de droits supplémentaires à la Commission de la radio et de la télévision afin de mieux protéger le droit d'auteur
- [LT] Annulation par la Cour suprême de la suspension de retransmission de la chaîne publique russe RTR
- [NL] La Cour suprême confirme la condamnation d'un responsable politique pour insulte collective lors d'un débat télévisé et d'une interview
- [NL] Arrêt de la Cour suprême relatif à la communication des données utilisateurs des fournisseurs de services internet en cas de téléchargement illicite
- [PL] « Lex TVN » - L'indépendance des médias en Pologne est-elle menacée ?
- [PT] Cinéma et Audiovisuel – Nouvelles dispositions et taxes applicables aux opérateurs de partage de vidéo et de VOD
- [RU] Législation spécialement applicable aux géants étrangers des technologies de l'information

INTERNATIONAL

CONSEIL DE L'EUROPE

BELGIQUE

Cour européenne des droits de l'homme : affaire *Hurbain c. Belgique*

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

La Cour européenne des droits de l'homme a conclu qu'une décision de justice visant à anonymiser l'archive en ligne d'un article de presse paru dans un quotidien ne constituait pas une violation du droit de l'éditeur à la liberté d'expression consacrée par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cet arrêt porte sur le « droit à l'oubli » dans le cadre du droit au respect de la vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention européenne, notamment en ce qui concerne les archives des médias (voir également IRIS 2013-9/1 et IRIS 2018-8/1). La Cour européenne a estimé qu'ordonner d'anonymiser le nom d'un conducteur ayant causé un accident mortel dans la version archivée en ligne d'un article publié vingt ans auparavant pouvait se justifier au regard de l'article 10 de la Convention. Elle précise toutefois que cette conclusion ne doit pas être interprétée comme impliquant une obligation pour les médias de vérifier leurs archives de manière systématique et permanente : les médias ne sont tenus de le faire et de mettre en balance les différents droits en jeu uniquement en cas de demande expresse à cet effet.

En l'espèce, le requérant est l'éditeur du quotidien belge *Le Soir*. Il avait été condamné au civil en 2013 à anonymiser la version numérique d'un article publié dans le quotidien en 1994 et intégré aux archives en ligne en 2008, afin de respecter la demande d'une personne au nom du droit à l'oubli. L'article mentionnait le nom complet de cette personne, G., un conducteur qui avait causé un accident de voiture mortel. L'ordonnance du tribunal d'anonymiser l'article avait été confirmée par la cour d'appel en 2014, ainsi que par la Cour de cassation (Cour suprême) en 2016. L'éditeur du quotidien *Le Soir*, M. Hurbain, avait alors introduit une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme, en soutenant que l'ordonnance d'anonymisation constituait une violation de l'article 10 de la Convention. Le Gouvernement belge a défendu la décision des juridictions internes, tandis que G. est intervenu dans la procédure devant la Cour de Strasbourg, invoquant la protection de l'article 8 de la Convention, ainsi que son droit à l'oubli.

La Cour européenne fait clairement valoir qu'il importe dans la présente affaire d'établir un juste équilibre entre les droits garantis au titre des articles 8 et 10.

Plus précisément, les droits d'une personne ayant fait l'objet d'une publication en ligne doivent être mis en balance avec le droit du public à s'informer sur des événements du passé et de l'histoire contemporaine, notamment à l'aide des archives numériques de la presse.

La Cour de Strasbourg observe que l'obligation pour un éditeur d'anonymiser un article dont la licéité n'a pas été mise en cause comporte un risque d'effet dissuasif sur la liberté de la presse, à savoir le risque que la presse s'abstienne de conserver des reportages dans ses archives en ligne ou qu'elle omette certains éléments d'articles qui pourraient ultérieurement faire l'objet d'une telle demande. Elle reconnaît en outre que la modification de la version archivée d'un article porterait atteinte à l'intégrité de l'archive et donc à son essence même. Les juridictions nationales doivent par conséquent être particulièrement vigilantes lorsqu'elles font droit à une demande d'anonymisation ou de modification de la version numérique d'un article archivé aux fins de garantir le droit au respect de la vie privée d'une personne. La Cour européenne précise toutefois que le droit de maintenir des archives en ligne à la disposition du public n'est pas un droit absolu. Il importe que ce droit soit mis en balance avec les autres droits en présence. Dans ce contexte, les critères à prendre en compte lors de la mise ou du maintien à disposition d'une publication archivée sont en principe les mêmes que ceux retenus par la Cour européenne dans le cadre d'une publication initiale. Ainsi, il peut s'avérer nécessaire dans certains cas d'appliquer les « critères de l'arrêt *Axel Springer* » (IRIS 2012-3/1), même si la Cour européenne reconnaît que la pertinence de certains critères peut changer avec le temps dans le cas d'articles archivés.

Elle observe notamment qu'une simple recherche sur le site du quotidien ou sur Google, en saisissant le prénom et le nom du conducteur concerné, faisait immédiatement apparaître l'article en question. Elle admet par ailleurs que le maintien en ligne de l'article litigieux était de nature à porter indéfiniment et gravement atteinte à la réputation du conducteur, lui créant un casier judiciaire virtuel, alors qu'il avait non seulement purgé sa peine après une condamnation définitive, mais qu'il avait également été réhabilité. En outre, G. n'était pas une personne publique, et l'article en question, 20 ans après les faits, ne contribuait pas davantage à un débat d'intérêt général. La Cour européenne estime que le moyen le plus efficace de garantir le respect de la vie privée de G, sans porter atteinte de manière disproportionnée à la liberté d'expression du quotidien, était d'anonymiser l'article figurant sur le site internet du quotidien en remplaçant le nom complet de l'individu par la lettre X. L'écoulement du temps, en l'espèce près de 20 ans depuis la publication originale de l'article, constitue également un facteur pertinent ; en effet, après ce laps de temps, une personne devrait avoir la possibilité de reconstruire sa vie sans être confrontée par des membres du public à ses erreurs passées. Les recherches sur des personnes à partir de leur nom sont devenues une pratique courante dans la société actuelle, et le plus souvent il s'agit d'une simple recherche menée par curiosité. Il convient par ailleurs de noter que l'anonymisation sur le site internet du quotidien *Le Soir* n'affecterait en rien le texte de l'article original. La Cour européenne rappelle que la nature de la mesure imposée dans cette affaire permet d'assurer l'intégrité de l'article archivé

en tant que tel, puisqu'il s'agit uniquement d'anonymiser la version disponible en ligne de l'article, *Le Soir* étant autorisé à conserver les archives originales numériques et papier. Une personne ayant un intérêt peut toujours demander l'accès à la version originale de l'article, même sous forme numérique. Ce n'était donc pas l'article lui-même, mais son accessibilité sur le site internet du quotidien *Le Soir*, qui était affectée par l'ordonnance du tribunal. La Cour européenne souscrit aux conclusions des juridictions nationales, selon lesquelles l'ingérence dans les droits de M. Hurbain n'avait pas été arbitraire ou manifestement déraisonnable, et que l'anonymisation s'avérait être la mesure la plus efficace et la plus proportionnée. Les motifs invoqués par les juridictions internes étaient donc pertinents et suffisants, et la mesure imposée à M. Hurbain pouvait être considérée comme proportionnée au but légitime poursuivi (droit au respect de la vie privée du conducteur) et comme ménageant un juste équilibre entre les droits concurrents en jeu. La Cour européenne conclut par conséquent, par six voix contre une, que le jugement ordonnant au quotidien *Le Soir* d'anonymiser l'article en cause a constitué une ingérence, mais pas une violation du droit garanti par l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La Cour européenne précise que la conclusion à laquelle elle parvient dans la présente affaire n'implique aucune obligation pour les médias de vérifier leurs archives de manière systématique et permanente. Pour ce qui est de l'archivage des articles, les médias n'ont pas besoin de vérifier préalablement si les droits garantis par l'article 8 de la Convention sont respectés. Ils sont tenus de procéder à cette vérification et de mettre en balance les différents droits en jeu uniquement en cas de demande expresse en ce sens.

L'opinion dissidente du juge Pavli souligne davantage que la conclusion de la majorité l'importance de l'intégrité des archives d'actualités et de la conservation des archives en ligne qui constitue un aspect essentiel du rôle de la presse dans une démocratie. Le juge Pavli estime en effet que l'arrêt de la Cour va à l'encontre d'un consensus européen clair bien qu'émergent, selon lequel les demandes fondées sur le droit à l'oubli numérique peuvent et doivent être efficacement traitées par la désindexation des résultats fournis par les moteurs de recherche. Pour remplir leur fonction au regard de l'article 10, les archives de presse numériques doivent être complètes et historiquement exactes : toute altération de leur contenu pourrait porter préjudice à leur finalité sous-jacente, qui est de conserver un enregistrement historique complet. Le juge Pavli fait valoir en substance que les droits relatifs au respect de la vie privée de G. auraient pu être protégés de manière adéquate en supprimant l'article des résultats des recherches effectuées à partir du nom sur les moteurs de recherche généraux : une telle mesure aurait empêché un accès aisé à l'article litigieux dans le cadre de recherches aléatoires ou motivées par la curiosité. Cette mesure aurait, d'une part, préservé l'intégrité des archives de presse et, d'autre part, offert un accès complet à la source originale intacte aux journalistes, chercheurs ou autres personnes susceptibles de s'intéresser spécifiquement aux événements passés relatés par l'article en question.

Cet arrêt n'est pas définitif : lors de sa réunion du 11 octobre 2021, le collège de cinq juges de la Grande Chambre a décidé de renvoyer l'affaire *Hurbain c. Belgique* (requête n° 57292/16) devant la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme.

Arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, troisième section, rendu le 22 juin 2021 dans l'affaire Hurbain c. Belgique, requête n° 57292/16

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210467>

Grand Chamber Panel's decisions - October 2021

<https://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-7149113-9692407>

Décisions du collège de la Grande Chambre - octobre 2021

GÉORGIE

Cour européenne des droits de l'homme : affaire

Gachechiladze c. Géorgie

Dirk Voorhoof

Human Rights Centre, Université de Gand et Legal Human Academy

La Cour européenne des droits de l'homme a conclu à une violation du droit à la liberté d'expression au titre de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, en raison de la procédure d'infraction administrative et des sanctions infligées pour la diffusion d'images sur les réseaux sociaux et sur l'emballage de préservatifs, qui ont été considérées par les tribunaux géorgiens comme des publicités contraires à l'éthique. La Cour européenne des droits de l'homme n'a observé aucune démonstration de l'existence d'un besoin social impérieux d'interférer avec ces publicités et a estimé que la hiérarchisation des opinions sur l'éthique des membres de l'Église orthodoxe géorgienne était inacceptable dans la mise en balance des diverses valeurs protégées par la Convention européenne des droits de l'homme et la Constitution géorgienne.

La requérante, M^{me} Ani Gachechiladze, commercialise des préservatifs sous la marque Aiisa (qui signifie « cette chose »). Les visuels de l'emballage des préservatifs étaient variés et comprenaient des représentations de personnages fictifs populaires, de personnages historiques et politiques du passé et contemporains, des références à des événements politiques et à la religion, des objets divers tels que des sucettes, des citations tirées de la littérature et de la musique, des slogans populaires, des jeux de mots, des dessins en soutien à la communauté LGBT et des images satiriques. Ces préservatifs étaient vendus en ligne et dans des distributeurs automatiques. À la suite d'une plainte adressée par le président du mouvement politique conservateur « *Kartuli Idea* » [« Rêve géorgien »], selon laquelle la campagne publicitaire Aiisa avait utilisé des visuels insultants pour les convictions religieuses des Géorgiens, une procédure administrative avait été engagée contre M^{me} Gachechiladze. En 2018, le tribunal municipal de Tbilissi avait rendu son jugement dans lequel il estimait que quatre des visuels litigieux constituaient des publicités contraires à l'éthique puisqu'elles portaient atteinte aux bonnes mœurs de la société géorgienne. Il avait alors condamné M^{me} Gachechiladze à s'acquitter d'une amende d'environ 165 EUR et à cesser d'utiliser et de diffuser les visuels en question sur les produits et sur les réseaux sociaux, ainsi qu'à procéder à un rappel des produits déjà distribués. La cour d'appel de Tbilissi, siégeant en dernière instance, avait ensuite confirmé ce jugement en précisant que M^{me} Gachechiladze aurait dû savoir que la représentation de personnages et de symboles religieux sur des objets à caractère sexuel, tels que des préservatifs, est perçue en Géorgie comme une insulte à la religion, aux symboles et aux monuments religieux. Dans la mesure où chacune des quatre publicités en cause s'est avérée être un acte insultant contraire aux bonnes mœurs, elles relevaient toutes de la définition de « publicité

contraire à l'éthique » au sens de la loi relative à la publicité. L'ingérence dans le droit de M^{me} Gachechiladze avait donc été jugée nécessaire dans une société démocratique au titre de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans son arrêt du 22 juillet 2021, la Cour européenne a contesté la plupart des conclusions des juridictions géorgiennes, ainsi que la large marge d'appréciation invoquée par les autorités géorgiennes au motif qu'il s'agissait d'un message à caractère commercial. La Cour européenne estime que la campagne publicitaire de la requérante semble également avoir eu pour objectif d'initier et/ou de contribuer à un débat public sur diverses questions relevant de l'intérêt général. Cette campagne visait notamment à briser les stéréotypes et « à contribuer à une meilleure compréhension du sexe et de la sexualité ». En outre, plusieurs visuels utilisés par la marque semblent également avoir fait l'objet d'un débat social et politique sur un certain nombre d'événements ou de questions. Compte tenu de ces circonstances, la marge d'appréciation accordée aux juridictions internes est nécessairement plus étroite par rapport aux situations qui portent uniquement sur le discours commercial (voir également IRIS 2018-3/4).

Après avoir évalué chacune des quatre publicités en cause, la Cour européenne conclut qu'au moins pour trois des quatre visuels litigieux, les motifs invoqués par les juridictions internes n'étaient pas pertinents et suffisants pour justifier une ingérence au titre de l'article 10(2) de la Convention européenne des droits de l'homme. La Cour européenne souscrit néanmoins à la conclusion des juridictions internes, selon laquelle l'un des visuels publicitaires pouvait être considéré comme une insulte gratuite à l'objet de vénération des Géorgiens de confession chrétienne orthodoxe. Elle marque cependant son désaccord de principe avec l'implication apparente dans les décisions rendues par les juridictions nationales de la primauté de l'opinion des membres de l'Église orthodoxe géorgienne dans la mise en balance des diverses valeurs protégées par la Convention européenne des droits de l'homme et la Constitution géorgienne. La Cour européenne rappelle que dans une société démocratique pluraliste, ceux qui choisissent d'exercer la liberté de manifester leur religion doivent tolérer et accepter le rejet par d'autres de leurs croyances religieuses, voire la diffusion par d'autres de doctrines hostiles à leur foi (voir aussi IRIS 1995- 1/1 et IRIS 2005-10/3). Elle estime par conséquent que l'ingérence contre au moins trois des quatre visuels publicitaires litigieux n'était pas nécessaire dans une société démocratique et conclut à l'unanimité à une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme.

European Court of Human Rights, Fifth Section, in the case of Gachechiladze v. Georgia, Application no. 2591/19, 22 July 2021

<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-211123>

Cour européenne des droits de l'homme, cinquième section, rendu le 22 juillet 2021 dans l'affaire Gachechiladze c. Géorgie, requête n° 2591/19

UNION EUROPÉENNE

BELGIQUE

Cour de justice de l'Union européenne : affaire *Mircom c. Telenet BVBA*

Francisco Javier Cabrera Blázquez
Observatoire européen de l'audiovisuel

Le 17 juin 2021, la Cour de justice de l'Union européenne a rendu son arrêt dans l'affaire C 597/19. Cette demande de décision préjudicielle avait été présentée dans le cadre d'un litige opposant Mircom International Content Management Consulting (MICM) Limited (« Mircom »), titulaire de certains droits sur un grand nombre de films pornographiques produits par huit entreprises établies aux États-Unis et au Canada, et la société Telenet BVBA, fournisseur d'accès internet, au sujet du refus de cette dernière de fournir les informations permettant l'identification de ses clients sur la base de plusieurs milliers d'adresses IP collectées pour le compte de Mircom par une société spécialisée à partir d'un réseau *peer-to-peer*, sur lequel certains clients de Telenet, en utilisant le protocole BitTorrent, ont prétendument mis à disposition des films relevant du catalogue de Mircom.

Dans son arrêt, la Cour de justice a estimé que le téléchargement de segments, préalablement téléchargés, d'un fichier média contenant une œuvre protégée à partir d'un réseau *peer-to-peer* constitue « une mise à la disposition du public [d'une œuvre] », bien que ces segments ne soient utilisables en eux-mêmes qu'à partir d'un certain taux de téléchargement et que le téléversement soit automatiquement généré lorsque l'utilisateur s'est abonné au logiciel de partage de clients BitTorrent en donnant son accord après avoir été dûment informé sur ses caractéristiques.

Un titulaire de droits de propriété intellectuelle tel que Mircom peut en outre bénéficier du régime de protection de ces droits, sous réserve, notamment, que sa demande de communication d'informations soit justifiée, proportionnée et non abusive.

Enfin, la Cour de justice de l'Union européenne a conclu que le droit de l'Union ne s'oppose, en principe, ni à l'enregistrement systématique, par le titulaire de droits de propriété intellectuelle ou par un tiers en son nom, des adresses IP des utilisateurs de réseaux *peer-to-peer* dont des connexions internet auraient été utilisées dans des activités illicites, ni à la communication des noms et des adresses postales de ces utilisateurs à ce titulaire ou à un tiers afin de lui permettre d'introduire un recours en indemnisation. Ces initiatives et demandes doivent toutefois être justifiées, proportionnées, non abusives et prévues par une mesure législative nationale qui limite la portée des droits et obligations en vertu du droit de l'Union européenne.

Judgment of the Court of Justice of the European Union (Fifth Chamber) of 17 June 2021, Case C-597/19, Mircom International Content Management & Consulting (M.I.C.M.) Limited v Telenet BVBA (intervening parties: Proximus NV, Scarlet Belgium NV)

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=243102&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4809352>

Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (cinquième chambre), rendu le 17 juin 2021 dans l'affaire C 597/19, Mircom International Content Management & Consulting (M.I.C.M.) Limited c. Telenet BVBA (en présence de Proximus NV, Scarlet Belgium NV)

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=243102&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4809352>

EU{CE} - UNION EUROPÉENNE (TOUT)

Union européenne : entrée en vigueur du règlement relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne

*Ronan Ó Fathaigh
Institut du droit de l'information (IViR)*

Le 6 juin 2021, le nouveau règlement de l'Union relatif à la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne est entré en vigueur, après un parcours de trois années dans le processus législatif, à commencer par la proposition de la Commission publiée pour la première fois à l'automne 2018 (voir IRIS 2019-1/4). Ce nouveau règlement, qui vise à établir une réglementation uniforme dans l'ensemble de l'Union européenne pour lutter contre l'utilisation abusive des services d'hébergement pour la diffusion de contenus terroristes en ligne, sera directement applicable dans tous les États membres de l'Union européenne à compter du mois de juin 2022. Le règlement permettra aux autorités nationales compétentes d'émettre des ordonnances visant à imposer aux fournisseurs de services d'hébergement de supprimer certains « contenus à caractère terroriste » dans des délais spécifiques. Le texte prévoit par ailleurs une série de nouvelles obligations pour certains fournisseurs de services d'hébergement afin de lutter contre l'utilisation abusive de leurs services pour la diffusion de contenus à caractère terroriste.

Il convient tout d'abord de noter que la notion de « contenu à caractère terroriste » fait l'objet d'une définition particulièrement détaillée à l'article 2(7) du règlement, qui englobe tout contenu qui incite à la commission d'une infraction à caractère terroriste (telle que définie par la Directive de l'Union européenne de 2017 relative à la lutte contre le terrorisme), lorsque ce contenu « prône la commission d'infractions terroristes, directement ou indirectement, par exemple en glorifiant les actes terroristes, entraînant ainsi le risque qu'une ou plusieurs de ces infractions soient commises ». Cette définition relève également de l'article 1(3), qui précise que le contenu diffusé au public à des « fins éducatives, journalistiques, artistiques ou de recherche », ainsi que tout contenu qui représente l'expression d'opinions polémiques ou controversées dans le cadre d'un débat public, « n'est pas considéré » comme un contenu à caractère terroriste.

La section II du règlement contient par ailleurs de nouvelles dispositions relatives aux mesures visant à lutter contre la diffusion de contenus à caractère terroriste en ligne. La plus ambitieuse de ces mesures figure à l'article 3 et confère aux autorités nationales compétentes le pouvoir d'émettre des « injonctions de retrait » enjoignant aux fournisseurs de services d'hébergement de retirer les contenus à caractère terroriste ou d'en « bloquer l'accès » dans « tous les États membres ». En outre, l'article 3(3) impose aux fournisseurs de services

d'hébergement de retirer les contenus à caractère terroriste ou de bloquer l'accès à ces contenus dans tous les États membres dès que possible et, en tout état de cause, dans un délai d'une heure à compter de la réception de l'injonction de retrait. Il convient également de noter que l'article 3(4) énonce un certain nombre d'éléments qui doivent figurer dans une injonction de retrait, parmi lesquels une « motivation suffisamment détaillée expliquant les raisons pour lesquelles le contenu est considéré comme étant un contenu à caractère terroriste ».

L'article 5 permet quant à lui de désigner certains fournisseurs de services d'hébergement comme étant « exposés à des contenus à caractère terroriste » et, dès lors qu'ils sont désignés comme tels, ces services d'hébergement sont tenus d'inscrire dans leurs conditions générales des dispositions visant à « lutter contre l'utilisation abusive de [leurs] services pour diffuser au public des contenus à caractère terroriste ». Un fournisseur de services d'hébergement peut ainsi être désigné s'il a fait l'objet de « deux injonctions de retrait définitives ou plus au cours des 12 derniers mois ». Ces fournisseurs de services d'hébergement sont par ailleurs tenus, en vertu de l'article 5(3), de prendre des « mesures spécifiques » pour protéger leurs services contre la diffusion de contenus à caractère terroriste, y compris (a) des mesures « techniques » appropriées pour identifier et retirer promptement le contenu à caractère terroriste ou en bloquer l'accès ; et (b) mettre en œuvre des mécanismes permettant aux utilisateurs de signaler ou de marquer des contenus présumés à caractère terroriste.

En matière de garanties et de responsabilités, l'article 7 impose de nouvelles obligations de transparence aux fournisseurs de services d'hébergement, notamment la publication de rapports de transparence annuels sur les mesures prises pour lutter contre la diffusion de contenus à caractère terroriste, ainsi que sur le nombre d'éléments de contenu à caractère terroriste retirés ou dont l'accès a été bloqué à la suite d'une injonction de retrait ou d'autres mesures spécifiques. Il convient également de noter qu'en vertu de l'article 9, les utilisateurs auront le droit de contester une injonction de retrait devant les juridictions de l'État membre concerné. En outre, l'article 10 impose aux fournisseurs de services d'hébergement de mettre en place des mécanismes de réclamation permettant aux utilisateurs dont le contenu a été retiré ou dont l'accès a été bloqué, de demander le rétablissement du contenu en question ou de son accès.

Enfin, les États membres de l'Union européenne seront tenus de désigner une autorité nationale compétente pour émettre des injonctions de retrait et faire respecter le règlement relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste d'ici au 7 juin 2022, date à laquelle il s'appliquera.

Regulation (EU) 2021/784 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2021 on addressing the dissemination of terrorist content online (entry into force, 6 June 2021)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021R0784&from=EN>



Règlement (UE) 2021/784 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2021 relatif à la lutte contre la diffusion des contenus à caractère terroriste en ligne (entré en vigueur le 6 juin 2021)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021R0784&from=EN>

Commission européenne, Union de la sécurité : entrée en vigueur de la réglementation européenne en matière de suppression des contenus à caractère terroriste

POLOGNE

Conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-401/19

Francisco Javier Cabrera Blázquez
Observatoire européen de l'audiovisuel

Le 15 juillet 2021, l'avocat général Saugmandsgaard Øe a présenté ses conclusions très attendues dans l'affaire C 401/19, qui concerne un recours introduit sur le fondement de l'article 263 TFUE par la République de Pologne, demandant à la Cour d'annuler l'article 17(4)(b) et (c) *in fine*, de la Directive (UE) 2019/790 du Parlement et du Conseil du 17 avril 2019 sur le droit d'auteur et les droits voisins dans le marché unique numérique et modifiant les directives 96/9/CE et 2001/29/CE et, à titre subsidiaire, d'annuler l'article 17 dans son intégralité. Cette disposition impose aux fournisseurs de services de partage en ligne une obligation de surveillance des contenus mis en ligne par les utilisateurs de leurs services afin d'empêcher le téléversement d'œuvres et d'objets protégés que les titulaires de droits ne souhaitent pas rendre accessibles sur ces services. Cette surveillance préventive prendra, en règle générale, la forme d'un filtrage de ces contenus à l'aide d'outils informatiques. Selon la requérante, ce type de filtrage soulève des questions complexes au regard de la liberté d'expression et d'information des utilisateurs de services de partage, garantie à l'article 11 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « la Charte »). Ce contrôle préventif constituerait une limitation dans l'exercice du droit à la liberté d'expression consacré par l'article 11 de la Charte. Cette limitation ne serait donc pas compatible avec la Charte car elle porterait atteinte au « contenu essentiel » de ce droit fondamental ou, à tout le moins, ne respecterait pas le principe de proportionnalité.

Dans ses conclusions, l'avocat général a précisé que le législateur de l'Union européenne peut, tout en respectant la liberté d'expression, imposer certaines obligations de surveillance et de filtrage à certains intermédiaires en ligne, à condition toutefois que ces obligations soient encadrées par des garanties suffisantes pour minimiser l'impact d'un tel filtrage sur cette liberté. Le législateur européen disposait d'une certaine marge d'appréciation pour concilier liberté d'expression et respect des droits de propriété intellectuelle. Le nouveau régime comporte néanmoins un risque important de « sur-blocage » de contenus licites, et l'utilisation d'outils de reconnaissance automatique des contenus augmente ce risque, puisque ces outils ne sont pas en mesure d'apprécier le contexte dans lequel ces objets protégés sont reproduits. Le législateur de l'Union européenne a donc dû prévoir des garanties suffisantes pour minimiser ce risque. Il a par conséquent reconnu que, pour que le droit d'utilisation légitime d'un objet protégé soit effectif, les fournisseurs de services de partage en ligne ne sont pas autorisés à bloquer de manière préventive tout contenu reproduisant l'objet protégé identifié par les titulaires de droits, y compris les contenus licites. Le fait

que les utilisateurs aient la possibilité, dans le cadre d'un mécanisme de réclamation et de recours, de téléverser à nouveau leur contenu légitime après un blocage préventif, ne peut être une mesure suffisante. En outre, les fournisseurs des services en question ne sauraient être transformés en arbitres de la légalité en ligne, chargés de trancher des questions complexes de droit d'auteur. Par conséquent, ces fournisseurs de services de partage doivent se limiter à détecter et bloquer uniquement les contenus « identiques » ou « équivalents » à l'objet protégé identifié par les titulaires de droits, c'est-à-dire les contenus dont l'illicéité apparaît manifeste au vu des informations pertinentes communiquées par les ayants droit. Dans des situations ambiguës, le contenu concerné ne doit faire l'objet d'aucune mesure de blocage préventif.

Comme l'article 17 de la Directive 2019/790 comporte suffisamment de garanties quant aux droits des utilisateurs, l'avocat général a proposé à la Cour de constater la validité de cette disposition et, par conséquent, de rejeter le recours introduit par la République de Pologne.

Consécutivement à la rédaction de ses conclusions, deux importants documents ont été publiés, à savoir :

- L'arrêt *YouTube et Cyando* (voir IRIS 2021-7:1/4) qui, selon l'avocat général, ne remet pas en cause les considérations développées dans ses conclusions.

- Les orientations de la Commission sur l'application de l'article 17 de la Directive 2019/790 (voir IRIS 2021-7 : 1/5), qui reprennent ce que la Commission avait soutenu devant la Cour et reflètent les explications données aux points 158 à 219 des conclusions de l'avocat général. Néanmoins, l'avocat général ne souscrit pas à la possibilité de « réserver » les objets dont la mise en ligne non autorisée serait « susceptible de leur causer un préjudice économique significatif ». Enfin, comme l'a déclaré l'avocat général dans ses conclusions, « si cela doit être compris en ce sens que ces mêmes fournisseurs devraient bloquer *ex ante* des contenus sur simple allégation d'un risque de préjudice économique important par les titulaires de droits – les orientations ne contenant pas d'autre critère limitant objectivement le mécanisme de « réservation » à des cas particuliers – quand bien même ces contenus ne seraient pas manifestement contrefaisants, je ne peux pas y souscrire, sauf à revenir sur l'ensemble des considérations exposées dans ces conclusions ».

Opinion of Advocate General Saugmandsgaard Øe delivered on 15 July 2021, Case C-401/19, Republic of Poland v European Parliament, Council of the European Union

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=244201&pageIn dex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2429875>

Conclusions de l'avocat général, M. Henrik Saugmandsgaard Øe, présentées le 15 juillet 2021, affaire C-401/19, République de Pologne c. Parlement européen,

Conseil de l'Union européenne

<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=244201&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2429875>

NATIONAL

BULGARIE

[BG] Rapport du CEM sur les élections législatives anticipées de juillet 2021

*Nikola Stoychev
Dimitrov, Petrov & Co., Cabinet d'avocats*

Le 12 août 2021, le Conseil des médias électroniques (*Съвета за електронни медии* – CEM) a publié son rapport spécial sur les contenus audio et audiovisuels dans le cadre des élections législatives du 11 juillet 2021 (*Специализиран мониторинг на аудио- и аудио-визуално съдържание за парламентарния вот на 11.07.2021 г.* Y – ci-après le « rapport »). Le CEM présente dans son rapport les données et les conclusions qui découlent du processus de surveillance spécifique des activités des fournisseurs de services de médias au cours de la campagne préélectorale.

Le principal objectif de ce processus de surveillance visait à déterminer, d'une part, la manière dont les fournisseurs de services de médias influent sur la campagne préélectorale des partis politiques et, d'autre part, s'ils se conforment aux exigences du Code électoral (*Изборен кодекс*) et de la loi relative à la radio et à la télévision (*Закон за радиото и телевизията*).

En outre, ce rapport comporte pour la première fois des informations sur les performances des services de médias à la demande qui ont diffusé des contenus audio et audiovisuels en lien avec les élections. Plus concrètement, le rapport se concentre sur six plateformes en ligne.

Compte tenu de ces observations, le CEM a conclu que contrairement aux élections générales du 4 avril 2021, les élections anticipées se sont déroulées dans un environnement plus apaisé, malgré la situation épidémique. La COVID-19 a désormais été supplantée par des sujets d'actualité classiques tels que la corruption, les abus de pouvoir, les problèmes en matière de justice et de santé, notamment.

Le CEM rappelle que les ministres ont été fréquemment invités sur les plateaux de radio et de télévision, et que certains d'entre eux ont même participé plusieurs fois à des émissions spécifiques. Le régulateur estime que la couverture médiatique des activités des organes de l'exécutif influence de manière significative les intentions électorales.

Le rapport observe par ailleurs dans les contenus préélectoraux une absence de débats et de confrontations entre les divers responsables politiques. L'intérêt du public pour les débats préélectoraux a donc diminué par rapport aux élections

générales du 4 avril 2021, passant de 70,6 % à 66,2 %, selon les statistiques du sondage Exact commandé par le CEM.

Le rapport constate également un panachage entre contenu éditorial et contenu provocateur, c'est-à-dire entre la propagande à caractère politique et le journalisme. Le CEM attribue cette situation principalement au comportement des animateurs de débats et des journalistes, dans la mesure où ils n'établissent pas clairement de distinction entre ces deux types de messages. Le CEM demande par conséquent au législateur de définir plus précisément et sans ambiguïté les termes « publicité à caractère politique » et « provocation politique ».

Enfin, le rapport du CEM attire l'attention sur la quantité phénoménale de contenus qui ont été diffusés gratuitement, principalement par les fournisseurs de médias nationaux.

Специализиран мониторинг на аудио- и аудио-визуално съдържание за парламентарния вот на 11.07.2021 г.

<https://www.cem.bg/controlbg/1371>

Surveillance spécifique des contenus audio et audiovisuels dans le cadre des élections législatives du 11 juillet 2021

TCHÉQUIE

[CZ] Le tribunal confirme la décision du Conseil de la radiodiffusion concernant les pratiques commerciales déloyales

Jan Fučík
Česká televize

Le Conseil de la radiodiffusion de la République tchèque a infligé une amende de 200 000 CZK (8 000 EUR) à Telemedia InteracTV Production Home Limited, en sa qualité d'annonceur, pour une violation de l'article 2, alinéa b) de la loi relative à la réglementation de la publicité, commise par l'insertion d'un contenu de téléachat intitulé « *Line of Love* », diffusé le 21 août 2017 entre 10h10 et 11h11 au cours de l'émission *JOJ Family*. Il s'agit là d'une pratique commerciale déloyale au sens de l'article 4, alinéa 1, de la loi n° 634/1992 Rec., relative à la protection des consommateurs (ci-après la « loi relative à la protection des consommateurs »), dans la mesure où au sein du programme de téléachat, les consommateurs n'ont pas expressément été informés à l'écran qu'ils seraient mis en attente sur la ligne téléphonique et que le présentateur ne dialoguerait avec aucun d'entre eux. Compte tenu de ces éléments, le Conseil a conclu que l'absence de ces informations à l'écran lors de la diffusion du contenu de téléachat était susceptible de fausser significativement le comportement économique des consommateurs. Contrairement à ce qu'exigent les dispositions en matière de concurrence, le téléspectateur ne disposait pas de ces informations fondamentales et il pouvait par conséquent décider d'appeler le numéro de téléphone diffusé à l'antenne pour participer au jeu ; il n'était en effet aucunement informé du fait qu'en appelant au numéro en question il pouvait être mis en attente pendant un long moment avant d'être mis en relation avec un opérateur du studio et qu'il n'aurait probablement même pas la possibilité de dialoguer avec l'animateur du programme. En revanche, si le téléspectateur avait été clairement informé à l'écran, il aurait certainement reconsidéré sa décision de participer au jeu. Le conseil avait par conséquent estimé qu'il s'agissait en l'espèce d'une pratique commerciale déloyale.

La société Telemedia avait alors saisi le tribunal municipal de Prague d'un recours contre cette décision du conseil, en affirmant clairement qu'elle n'avait enfreint aucune des exigences prévues par les conditions générales d'exploitation. Au moment de la diffusion du programme de téléachat, les conditions générales avaient été dûment publiées et mises à la disposition de l'ensemble des consommateurs sur son site internet, dont le lien avait été diffusé à l'écran. La requérante affirmait en effet que la publication des conditions générales à l'écran pouvait se limiter à l'insertion d'un lien sur lequel figurait les conditions générales, accessibles en lignes pour l'ensemble des consommateurs.

Le tribunal municipal de Prague a quant à lui estimé, en se fondant sur la décision contestée, que le conseil avait conclu que la pratique commerciale consistant à proposer au téléspectateur de participer à un jeu, présenté dans le cadre d'un programme de téléachat, sans faire apparaître à l'écran les informations visées à l'article IV (8) des conditions générales, était susceptible de modifier de manière substantielle le comportement économique du consommateur. En effet, ce dernier aurait probablement reconsidéré son intention initiale d'accepter l'offre d'une potentielle participation au jeu, moyennant un certain coût financier et, par conséquent l'acquisition du service offert, s'il avait été correctement informé que le temps d'attente sur la ligne téléphonique du jeu lors de la liaison au studio ne dépendait pas du fait que le présentateur parle à quelqu'un. Le tribunal a ainsi confirmé la décision litigieuse du Conseil de la radiodiffusion.

Rozsudek Městského soudu v Praze č.j. 10A 58/2018 ze dne 13.7.2021

<https://www.rrtv.cz/cz/files/judikaty/6125a5e2-c5dc-464a-ac4a-3b903bc37dce.pdf>

Jugement n° 10A 58/2018 du tribunal municipal de Prague du 13 juillet 2021

ALLEMAGNE

[DE] La KJM ordonne le blocage d'un portail pornographique basé à Chypre

Dr. Jörg Ukrow
Institut du droit européen des médias (EMR), Sarrebruck/Bruxelles

À la suite de multiples violations du *Jugendmedienschutz-Staatsvertrag* (traité inter-Länder sur la protection des mineurs dans les médias - JMStV), la *Kommission für Jugendmedienschutz* (commission pour la protection des mineurs dans les médias - KJM) a ordonné le blocage d'un site de contenus pornographiques dans le cadre d'une procédure menée par la *Landesanstalt für Medien NRW* (office régional des médias de Rhénanie-du-Nord-Westphalie - LfM NRW). Il s'agit d'un site germanophone à forte fréquentation qui met gratuitement en ligne via de nombreux profils d'utilisateurs des contenus pornographiques manifestement préjudiciables aux mineurs et à leur développement, sans en restreindre l'accès aux adultes par une vérification de l'âge.

En vertu de l'article 4, paragraphe 2 du JMStV, pour autant qu'elles ne soient pas absolument illicites - comme la pornographie aggravée (pédopornographie, zoophilie ou pornographie assortie de violences) - les offres pornographiques sont autorisées uniquement dans les télémedias et sous réserve que « le fournisseur s'assure que leur accès soit réservé aux adultes (groupe d'utilisateurs fermé). »

Pour garantir cette limitation d'accès, il convient de mettre en place des systèmes de vérification de l'âge (AVS). La KJM a élaboré à cet égard des lignes directrices qu'elle a publiées en toute transparence.

La KJM avait déjà procédé à l'examen de ce service en ligne en mars 2020 et, au vu des violations des dispositions du JMStV, elle avait adressé un rappel à l'ordre à l'opérateur basé à Chypre, un État membre de l'UE, avec interdiction de diffuser ce service sous sa forme actuelle. Par la même occasion, l'opérateur du service a été informé qu'il pouvait remplir ses obligations au titre du JMStV en créant un groupe d'utilisateurs dit « fermé » permettant de bloquer le libre accès des mineurs. Néanmoins, l'opérateur n'ayant pas consenti à modifier son offre, la KJM engage à présent la responsabilité de l'hébergeur en l'enjoignant à bloquer le service pour toute demande venant d'Allemagne. La KJM estime cette mesure nécessaire, car l'hébergeur est resté jusqu'à présent inactif, alors que la LfM NRW lui a dûment signalé le caractère illicite du service sous sa forme actuelle et l'interdiction de sa diffusion en Allemagne.

Avec cette procédure inédite, la KJM s'efforce de faire en sorte que son rôle de régulation des médias ait un impact sur la protection des mineurs au-delà de ce cas d'espèce.

L'ordonnance de blocage n'est pas encore juridiquement contraignante. Néanmoins, la KJM et la LfM NRW soulignent leur engagement et leur détermination à long terme à faire appliquer la loi aux fins de protéger les mineurs dans les médias. Ce travail de longue haleine est également nécessaire au regard des exigences procédurales prescrites par la Directive sur les services de médias audiovisuels et la Directive sur le commerce électronique de l'UE en cas de dérogation au principe du contrôle par le pays d'origine dans l'intérêt de la protection des mineurs.

Pressemitteilung der KJM

<https://www.kjm-online.de/service/pressemitteilungen/meldung/kjm-ordnet-sperre-gegen-grosses-pornoportal-an>

Communiqué de presse de la KJM

[DE] Le BVerfG statue sur le blocage de l'augmentation de la contribution audiovisuelle par la Saxe-Anhalt

Dr. Jörg Ukrow
Institut du droit européen des médias (EMR), Sarrebruck/Bruxelles

Dans un arrêt du 20 juillet 2021, la première chambre du *Bundesverfassungsgericht* (Cour fédérale constitutionnelle - BVerfG) établit que le *Land* de Saxe-Anhalt a violé la liberté de radiodiffusion des radiodiffuseurs publics en vertu de l'article 5, paragraphe 1, phrase 2, de la *Grundgesetz* (loi fondamentale - GG) en ne donnant pas son accord pour le premier *Medienänderungsstaatsvertrag* (traité portant modification du traité inter-*Länder* sur les médias - MÄStV). Les dispositions de l'article 1 du premier MÄStV - prévoyant notamment une augmentation de 86 centimes de la contribution audiovisuelle, qui passe de 17,50 € à 18,36 €, conformément à la proposition de la *Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten* (commission d'étude des besoins financiers des radiodiffuseurs - KEF) - s'appliquent provisoirement à compter du 20 juillet 2021 jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle réglementation inter-*Länder* sur le financement approprié de l'ARD, de la ZDF et de Deutschlandradio.

Cette décision concerne la procédure en trois étapes de détermination de la contribution audiovisuelle, qui elle-même découle d'une décision du BVerfG du 22 février 1994 : dans un premier temps, ARD, ZDF et Deutschlandradio déclarent leurs besoins budgétaires sur la base de la programmation établie (déclaration des besoins). Dans un deuxième temps, la KEF examine si les programmations établies s'inscrivent dans le cadre de la mission de radiodiffusion et si les besoins financiers qui en découlent ont été déterminés conformément aux principes d'efficacité et d'économie. Lors de la troisième étape, les *Länder* fixent le montant de la contribution. La contribution proposée par la KEF sert de base à la décision des gouvernements régionaux et des parlements des *Länder*.

La dernière proposition de la KEF pour un ajustement du montant de la contribution audiovisuelle sur la période 2021-2024 a été incluse dans le premier MÄStV, qui a été signé en juin 2020 par tous les chefs de gouvernement des 16 *Länder* allemands. Aux termes du traité inter-*Länder*, les modifications entreront en vigueur le 1^{er} janvier 2021. Dans 15 *Länder*, les instances législatives ont adopté la mise en œuvre du premier MÄStV dans le droit régional en 2020. Seul le *Land* de Saxe-Anhalt n'a pas adopté le premier MÄStV avant le 31 décembre 2020, ce qui a bloqué l'entrée en vigueur du traité.

Dans son arrêt, le BVerfG souligne qu'il existe une obligation de garantie de l'État pour assurer le financement des radiodiffuseurs publics conformément à leurs besoins, ce qui va de pair avec le droit fondamental au financement des radiodiffuseurs publics. Cette obligation de garantie financière de l'État, conformément à l'article 5, paragraphe 1, phrase 2 de la GG, incombe aux *Länder* en tant que communauté de responsabilité fédérale, chaque *Land* étant conjointement responsable. La communauté de responsabilité fédérale comporte

une particularité au sens où les *Länder* détiennent la compétence législative en matière de financement de la radiodiffusion, alors que dans le système actuel d'organisation et de financement de la radiodiffusion, seule une réglementation inter-*Länder* peut assurer la protection des droits fondamentaux selon l'article 5, paragraphe 1, phrase 2 de la GG. À l'heure actuelle, en l'absence d'un autre accord, l'entrée en vigueur des modifications du montant de la contribution audiovisuelle prévues par le traité inter-*Länder* requiert systématiquement le consentement des 16 *Länder*. Aux fins de garantir collectivement le financement de la radiodiffusion au sein de la communauté de responsabilité fédérale, il existe donc une obligation constitutionnelle concrète d'action pour chaque *Land*.

Au regard des derniers développements à l'œuvre dans le paysage médiatique, le BVerfG souligne l'importance croissante de la mission propre à la radiodiffusion de service public, à savoir fournir des informations authentiques, scrupuleusement vérifiées, qui font la distinction entre les faits et les opinions, qui ne présentent pas la réalité de manière déformée et ne mettent pas l'accent sur l'aspect sensationnel, mais qui, au contraire, constituent un contrepoids garantissant la diversité et contribuant à la clarté du débat. Cette mission s'avère d'autant plus cruciale à une époque où d'une part, l'information est de plus en plus complexe et, d'autre part, les opinions unilatérales, les bulles de filtrage, les *fake news* et les *deep fakes* prolifèrent.

Dès lors qu'un *Land* ne remplit pas son obligation de co-garantie pour la radiodiffusion de service public et que cela rend impossible le respect du droit fondamental au financement, cela constitue en soi une violation de la liberté de radiodiffusion. En effet, sans l'approbation de tous les *Länder*, le financement national de la radiodiffusion ne peut être garanti actuellement. De même, il faut en référer à tous les *Länder* pour établir une justification constitutionnellement viable du non-respect du droit fondamental au financement. En tout état de cause, dans le système actuel convenu par les *Länder*, il ne saurait suffire qu'un seul *Land* refuse d'augmenter la contribution audiovisuelle - qui plus est, sans motif légitime. L'argument du *Land* de Saxe-Anhalt selon lequel il essaie en vain depuis des années, au sein des autres *Länder*, de réformer la structure de la radiodiffusion publique, ne justifie pas que l'on déroge à la détermination des besoins financiers. La réforme structurelle des radiodiffuseurs ou la réduction de la programmation ne sont pas liées à l'adoption du MStV et ne sauraient être appliquées de manière licite au regard du droit constitutionnel par le biais de la détermination de la contribution. Dans la mesure où le *Land* de Saxe-Anhalt voulait se baser sur d'autres conditions-cadres susceptibles d'avoir une incidence sur la contribution à la suite de la pandémie, il n'a pas suffisamment désigné les hypothèses factuelles qui pourraient justifier une dérogation, ni exposé son évaluation sur la base de ces hypothèses.

Le BVerfG s'est abstenu d'ordonner une augmentation rétroactive de la contribution audiovisuelle à partir du 1^{er} janvier 2021. L'évaluation des effets du défaut d'ajustement de la contribution sur les radiodiffuseurs peut être effectuée selon la procédure convenue dans le MStV. Dans le système actuel, cependant, cela nécessite une déclaration de la KEF ainsi qu'une nouvelle modification du MStV avec le consentement de tous les *Länder*. Les besoins de compensation liés au défaut d'ajustement des contributions devront être pris en compte. Les

requérants ont fondamentalement droit à ce complément compensatoire. La nécessité d'une compensation devra être prise en compte par le législateur lors de la prochaine détermination du montant de la contribution audiovisuelle. À cet égard, il conviendra de tenir compte des besoins supplémentaires des radiodiffuseurs découlant du report des investissements et de l'utilisation des fonds devant être détenus en réserve, ainsi que des effets possibles de la pandémie de COVID-19 sur les besoins financiers des radiodiffuseurs et du caractère raisonnable de l'augmentation de la contribution pour les citoyens.

Beschluss des BVerfG

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2021/07/rs20210720_1bvr275620.html

Arrêt du Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle - BVerfG)

Pressemitteilung des BVerfG

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2021/bvg21-069.html;jsessionid=B6C3C24A912D5EA00FC0328C72B71930.2_cid386

Communiqué de presse du Bundesverfassungsgericht (Cour fédérale constitutionnelle - BVerfG)

[DE] Le BVerwG accorde aux médias des droits à l'information plus étendus à l'encontre du BND.

Christina Etteldorf
Institut du droit européen des médias

Le *Bundesverwaltungsgericht* (Cour administrative fédérale - BVerwG), soit la plus haute juridiction administrative ordinaire d'Allemagne, a rendu deux arrêts renforçant la transparence du *Bundesnachrichtendienst* (service fédéral de renseignement allemand - BND) à l'égard des journalistes. En vertu de ces arrêts, le BND est tenu de révéler aux journalistes l'identité des parties qui, dans une autre affaire judiciaire, s'étaient opposées à la divulgation des contacts de presse, ainsi que des représentants des médias qui avaient été invités à des entretiens « de présentation » au BND. Sur la base de ce droit à l'information élargi, les représentants des médias ont donc également la possibilité, tant pour leurs reportages que pour leurs investigations, d'évaluer les relations qu'entretient avec d'autres médias le BND, qui est l'un des trois services fédéraux de renseignement allemands chargé notamment de la surveillance civile et militaire.

Les deux procédures se fondent sur des faits connexes concernant des entretiens « d'ordre général » ou « de présentation » auxquels le BND invitait certains représentants des médias depuis 2016. Le rédacteur en chef d'un célèbre quotidien, qui n'y avait pas été convié, a demandé au BND des informations sur les représentants des médias qu'il avait invités. Selon lui, il s'agissait également de rechercher s'il existait des liens douteux entre le BND et certains journalistes (sélectionnés), ce qui présente un intérêt public élevé. Le BND n'ayant pas accédé à sa demande, le rédacteur a entamé une action en justice qui a abouti fin 2019 à la reconnaissance par le BVerwG (affaire 6 A 7.18) de ce droit à l'information pour les années 2016 et 2017. Un éditeur de presse a déposé une plainte constitutionnelle contre cette décision afin d'empêcher la divulgation des informations, mais le *Bundesverfassungsgericht* (Cour fédérale constitutionnelle - BVerfG) n'y a pas donné suite. Le BVerfG n'a toutefois pas révélé l'identité de l'auteur de cette plainte. Sur ce, le rédacteur en chef du quotidien a demandé des informations à cet égard au BND et au BVerfG, en arguant du fait que l'identité du plaignant et de ses avocats, ainsi que le contenu de la plainte pourraient, dans le cadre de ses recherches, révéler si cette plainte constitutionnelle pouvait éventuellement être assimilée à une faveur rendue au BND. Le BND et le BVerfG n'ayant pas répondu à sa demande, il a engagé une nouvelle action en justice.

Dans sa première décision du 23 mars 2021 (BVerwG 6 VR 1.21), le BVerwG a accédé à cette demande à l'encontre du BND par voie de référé et ordonné au BND de divulguer l'identité des plaignants et de leurs représentants légaux en indiquant s'ils appartenaient au panel de représentants des médias conviés aux entretiens. Le BVerwG estime que ce droit découle directement de la liberté de la presse garantie par la Constitution dont peuvent se prévaloir les journalistes (tous médias confondus). Le BVerwG souligne à cet égard qu'il appartient fondamentalement aux médias eux-mêmes d'apprécier les informations qui leur sont nécessaires pour mener des investigations sur un certain sujet en vue d'un

reportage. Le tribunal établit pour seule limite le fait que la démarche d'investigation soit basée sur de pures spéculations qu'elle cherche à étayer par des éléments d'information pêchés à l'aveuglette. Or, tel n'était pas le cas en l'espèce, comme le constate le BVerwG en s'appuyant notamment sur les déclarations du ministre fédéral allemand de l'Intérieur selon lesquelles ce type d'« informations spécifiques préalables [...] fait partie du répertoire de travail habituel des médias sur les instances publiques. » En outre, la question d'une éventuelle collusion entre les autorités fédérales et certains organes de presse présente indéniablement un intérêt public considérable.

Dans une autre procédure, le rédacteur en chef a ensuite demandé des informations concernant les dates et le motif pour lequel, depuis juin 2019, le BND a reçu des représentants des médias dans ses locaux à Berlin. En outre, il souhaite savoir avec quels représentants des médias le BND a eu un entretien individuel, à quelle date, et quels médias étaient représentés. Dans son arrêt du 8 juillet 2021 (affaire n° 6 A 10.20), le BVerwG a également fait partiellement droit à cette demande, notamment en ce qui concerne les rendez-vous « de présentation », mais pas en ce qui concerne les entretiens individuels. Le droit à l'information qui, en l'espèce, découle aussi directement du droit fondamental de la liberté de la presse, ne saurait être contrecarré par les intérêts privés légitimes des journalistes et des médias concernés. Le BND ne peut s'opposer à la publication de leurs noms en invoquant le secret de l'enquête et de la rédaction, puisque les informations demandées ne font pas référence à une investigation particulière et qu'il n'y a donc aucun risque que ces informations ne révèlent des enquêtes en cours. De même, le droit général de la personnalité des représentants des médias ne saurait s'opposer à la divulgation des informations, puisque celles-ci concernent leur sphère professionnelle, qui a vocation à être publique. Toutefois, il convient d'en juger différemment dans le cas de la divulgation des données et des noms liés aux entretiens individuels.

Beschluss des BVerwG

<https://www.bverwg.de/de/230321B6VR1.21.0>

Arrêt du Bundesverwaltungsgericht (cour administrative fédérale - BVerwG)

Pressemitteilung Nr. 48/2021

<https://www.bverwg.de/de/pm/2021/48>

Communiqué de presse n° 48/2021

[DE] Plainte de la ZAK : coopération entre Google et le ministère fédéral de la Santé pour un portail de santé en ligne

Dr. Jörg Ukrow
Institut du droit européen des médias (EMR), Sarrebruck/Bruxelles

Le 15 juin 2021, les *Landesmedienanstalten* (offices régionaux des médias - LMA) ont statué sur les six premières affaires relatives à une éventuelle discrimination de services journalistiques et rédactionnels imputable à l'intermédiaire des médias Google en vertu du *Medienstaatsvertrag* (traité inter-Länder sur les médias - MStV) entré en vigueur le 7 novembre 2020.

Depuis cette date, les intermédiaires des médias sont partie prenante de la régulation allemande des médias aux fins de protéger le pluralisme. Les moteurs de recherche ont qualité d'intermédiaires des médias dans la mesure où ils regroupent, sélectionnent et présentent des offres journalistiques et éditoriales de tiers dans les pages de résultats de recherche. Selon l'article 94, paragraphe 2 du MStV, il leur est interdit d'entraver les offres de manière arbitraire et systématique. Les *Medienanstalten* (offices des médias) sont chargées de surveiller si les opérateurs de moteurs de recherche respectent cette garantie de non-discrimination des contenus médiatiques. En outre, elles vérifient si les intermédiaires des médias assurent la transparence des critères selon lesquels ils sélectionnent et présentent automatiquement les services de médias.

La *Kommission für Zulassung und Aufsicht* (commission d'agrément et de contrôle - ZAK) des *Landesmedienanstalten* (offices régionaux des médias - LMA) a déposé plainte contre Google Ireland Ltd. dans le cadre d'une procédure engagée d'office par la *Medienanstalt Hamburg/Schleswig-Holstein* (office régional des médias de Hambourg/Schleswig-Holstein - MA HSH) pour violation du principe de non-discrimination conformément à l'article 94 du MStV. Une plainte déposée en vertu de l'article 94, paragraphe 3, phrase 1 du MStV par Wort & Bild Verlag Konradshöhe GmbH & Co. KG, une maison d'édition qui propose le service www.apotheken-umschau.de, a également obtenu gain de cause.

Ces deux procédures visent la coopération de Google avec le ministère fédéral allemand de la Santé en vertu de laquelle, du 10 novembre 2020 au 10 février 2021, le contenu du portail national de la santé (www.gesund.bund.de) devrait être affiché en priorité dans les résultats de recherche de la version allemande du moteur de recherche Google. La ZAK estime que cette coopération constituait une entrave arbitraire des autres fournisseurs de contenus journalistiques et éditoriaux. Étant donné que cette coopération a déjà été annulée sur la base d'une décision relevant du droit des cartels, il n'y a pas lieu de prononcer un arrêté d'interdiction.

D'autre part, la ZAK a rejeté pour des raisons formelles quatre plaintes contre le service Google News Showcase émanant d'éditeurs régionaux qui ne participent pas à cette offre.

Le portail d'actualités Google News Showcase proposé par Google en Allemagne depuis le 1^{er} octobre 2020 présente en ligne les contenus des éditeurs participants. Les quatre demanderesses craignent qu'une éventuelle intégration de Google News Showcase dans le moteur de recherche Google ne favorise les éditeurs participants au détriment des autres.

Le rejet des quatre plaintes est motivé en premier lieu par le fait qu'au vu de la situation, les quatre éditeurs régionaux n'ont pas cherché activement à participer à Google News Search. Aux termes du MStV il n'y a pas d'obligation d'invitation de la part de Google. Par ailleurs, la ZAK considère qu'il existe des arguments de poids pour qualifier Google News Showcase de plateforme de médias et non pas d'intermédiaire des médias au sens du MStV. Par conséquent, il n'y a pas lieu de statuer sur la question du fait discriminatoire au titre de l'article 94 MStV invoqué dans les plaintes.

À la suite de cette procédure, la ZAK examinera toutefois si Google News Showcase a rendu ses conditions d'accès transparentes conformément à l'article 85 du MStV. Cette exigence est ancrée dans le statut des plateformes de médias et des interfaces utilisateurs entré en vigueur le 1^{er} juin 2021.

Pressemitteilung der ZAK

<https://www.die-medienanstalten.de/service/pressemitteilungen/meldung/neue-vorschriften-zur-diskriminierungsfreiheit-zak-entscheidet-die-ersten-faelle>

Communiqué de presse de la Kommission für Zulassung und Aufsicht (commission d'agrément et de contrôle - ZAK)

[DE] BGH : invalidation des conditions d'utilisation de Facebook concernant les discours incitant à la haine

Christina Etteldorf
Institut du droit européen des médias

Dans des arrêts datés du 29 juillet 2021 (III ZR 179/20 et III ZR 192/20), le *Bundesgerichtshof* (Cour fédérale de justice - BGH) établit que les conditions générales de Facebook relatives à la suppression des publications des utilisateurs et au blocage des comptes en cas de violation de ses normes de communication internes sont invalides pour autant que Facebook ne s'engage pas simultanément à informer, ne serait-ce qu'*a posteriori*, l'utilisateur de la suppression de sa publication, et à l'informer au préalable du blocage prévu de son compte, en indiquant le motif de ce blocage et en lui donnant la possibilité de prendre position avant de prendre une nouvelle décision. Pour les messages supprimés ou les comptes bloqués sur la base de ces conditions, cela signifie que les utilisateurs concernés ont droit à la réactivation et, le cas échéant, à l'interdiction d'un nouveau blocage de leur compte et de la suppression de leurs messages.

Ces deux affaires similaires concernaient la suppression de messages et le blocage (partiel) de comptes en raison de violations alléguées par Facebook des conditions d'utilisation par un « discours incitant à la haine » tel qu'il est défini en détail dans lesdites conditions. Facebook a supprimé deux commentaires contenant des propos hostiles aux migrants et bloqué quelque temps les comptes d'utilisateurs correspondants. Lors de la procédure d'appel, les requêtes contestant les mesures de Facebook et demandant la restauration des contenus ont été rejetées dans leur intégralité. Cependant, le BGH n'a pas confirmé ce rejet, estimant que le tribunal n'a pas pu déduire des conditions d'utilisation et des standards de la communauté de Facebook un quelconque droit pour Facebook de supprimer des publications et de bloquer des comptes. Bien qu'elles soient dûment incluses dans la relation contractuelle des parties - la configuration d'une fenêtre contextuelle avec un bouton « J'accepte » étant suffisante en l'espèce -, elles ont été invalidées pour cause de déséquilibre significatif au détriment des utilisateurs conformément à l'article 307, paragraphe 1, phrase 1 du *Bürgerliches Gesetzbuch* (Code civil allemand - BGB). Le BGH motive sa décision par le fait que cette disposition n'est pas conforme à l'équilibre requis entre les intérêts contradictoires en présence protégés par les droits fondamentaux. Il convient de mettre en balance d'une part la liberté d'expression des utilisateurs (article 5, paragraphe 1, phrase 1 de la *Grundgesetz* [loi fondamentale allemande - GG]) et d'autre part, en premier lieu la liberté d'exercice de Facebook (article 12, paragraphe 1, phrase 1 de la GG). Après avoir mené cette pondération, le BGH conclut que Facebook, sur la base de la liberté d'exercice, est, en principe, en droit d'exiger des utilisateurs le respect de certaines normes de communication qui vont au-delà des exigences du droit pénal (par exemple l'insulte, la diffamation ou l'incitation à la haine). Toutefois, l'entreprise ne peut se prévaloir du droit inconditionnel de supprimer des

contributions et de bloquer le compte utilisateur correspondant en cas de violation des normes de communication. En revanche, l'exigence de dispositions contractuelles raisonnables en vertu de l'article 307, paragraphe 1, phrase 1 du BGB garantit également la protection du droit des utilisateurs à la liberté d'expression. Par conséquent, pour que de telles conditions d'utilisation soient applicables, Facebook doit également prévoir que l'utilisateur concerné soit informé au moins *a posteriori* de la suppression d'un message, et au préalable du blocage prévu de son compte d'utilisateur, en indiquant le motif de ce blocage et en lui donnant la possibilité de prendre position avant de prendre une nouvelle décision.

En lien avec la pratique de suppression des contenus sur les réseaux sociaux, le débat porte depuis quelque temps sur la question de savoir si, et dans quelle mesure, les entreprises peuvent ou doivent être tenues de prendre en compte de manière appropriée les droits fondamentaux des utilisateurs. Bien que l'arrêt du BGH ne présume en l'espèce aucune obligation en matière de droits fondamentaux de la part d'une entreprise privée, il aborde le problème par le biais des clauses générales du droit civil allemand, dont les notions juridiques, qui ne sont pas définies avec précision, permettent, voire imposent, également la prise en compte de considérations relatives aux droits fondamentaux. À cet égard, le BGH spécifie précisément quels mécanismes de protection doivent être mis en place afin de prendre suffisamment en compte la liberté d'expression sans porter un préjudice excessif aux intérêts de l'opérateur du réseau social. Les obligations prescrites en matière d'information et les possibilités de plainte ne constituent pas une nouveauté : de tels mécanismes sont déjà prévus dans la *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (loi d'application du droit sur les réseaux sociaux – NetzDG), en vertu de laquelle Facebook doit supprimer les contenus illicites au regard du droit pénal en respectant certains délais et prendre des mesures définies par la loi pour protéger la liberté d'expression. Toutefois, la NetzDG ne concerne que certains contenus illicites au regard du droit pénal, ce qui ne correspond pas nécessairement au délit d'incitation à la haine tel qu'il est défini par Facebook dans ses standards de la communauté. Pour les contenus qui ne dépassent pas le seuil de l'insulte répréhensible ou de l'incitation à la haine, c'est-à-dire qui ne sont pas couverts par la NetzDG, une protection similaire devra toutefois s'appliquer à l'avenir, conformément à la décision du BGH. Au demeurant, cela coïncide avec les récents développements au niveau de l'Union européenne, qui a également l'intention d'introduire dans son projet de loi sur les services numériques des obligations de transparence et d'information ainsi que des systèmes de plainte pour les plateformes en ligne.

Pressemitteilung des BGH Nr. 149/2021

<https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2021/2021149.html>

Communiqué de presse n° 149/2021 du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice - BGH)

ESPAGNE

[ES] L'instance de régulation demande à la RFEF de modifier sa proposition de commercialisation des droits audiovisuels des matchs de football

Francisco Javier Cabrera Blázquez
Observatoire européen de l'audiovisuel

Le 6 juillet 2021, l'instance de régulation espagnole, la Commission nationale des marchés et de la concurrence (*Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia* - CNMC), a demandé à la Fédération espagnole de football (*Real Federación Española de Fútbol* - RFEF) de modifier sa proposition de commercialisation des droits audiovisuels pour la période 2021-2024 de la nouvelle catégorie « Primera RFEF » en Espagne, en Europe et sur les marchés internationaux. La CNMC estime en effet que la proposition de la RFEF n'est pas conforme à certains critères définis dans le décret-loi royal n° 5/2015, qui régit les droits de retransmission audiovisuelle des matchs de football professionnels. Il convient par conséquent que la RFEF modifie sa proposition de commercialisation sur les points suivants :

- restreindre les pouvoirs qui lui sont conférés en matière de « commercialisation conjointe des droits audiovisuels relevant du champ d'application du présent décret-loi royal » ;
- supprimer la référence à la propriété des droits qui ne sont pas reconnus ;
- ne pas prévoir des opportunités commerciales et des obligations relatives à la publicité qui ne sont pas encadrées par la réglementation en vigueur, qui ne se justifient pas et qui sont contraires au principe de la liberté d'entreprendre ;
- ne pas insérer de restrictions en matière de droits, de droits non exclusifs, de droits inclus, de droits réservés, ainsi que d'autres droits, qui ne sont pas justifiées ;
- modifier les éléments identifiés dans le rapport qui sont contraires aux principes de publicité, de transparence, de concurrence et de non-discrimination dans le processus d'attribution des droits.

La CNMC a également indiqué que la proposition de la RFEF sera soumise aux articles 1 et 2 de la loi 15/2007 relative à la protection de la concurrence, et aux articles 101 et 102 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), dans tous les aspects qui outrepassent l'étendue de la protection établie par le décret-loi royal n° 5/2015.



Informe sobre la propuesta de la RFEF para la comercialización de los derechos audiovisuales en España, Europa e internacional de la nueva categoría Primera RFEF para las temporadas 2021-2022/2023-2024, INF/CNMC/079/21 Nueva categoría Primera RFEF

<https://www.cnmc.es/expedientes/infcnmc07921>

Rapport sur la proposition de la RFEF de commercialisation des droits audiovisuels en Espagne, en Europe et sur les marchés internationaux de la nouvelle catégorie « Primera RFEF » pour les saisons 2021-2022/2023/2024, INF/CNMC/079/21 Nouvelle catégorie Primera RFEF

[ES] Second projet de loi relative aux communications audiovisuelles

*Sandra Torrillas & M^a Trinidad García Leiva
Diversité audiovisuelle / Université Carlos III, Madrid*

Dans le cadre de la transposition de la Directive 2018/1808 Services de médias audiovisuels en droit espagnol, le ministère des Affaires économiques et de la Transformation numérique du Gouvernement espagnol a une nouvelle fois soumis le 29 juin 2021 à une consultation publique le projet de loi relative aux communications audiovisuelles.

Cette dernière version intègre désormais certaines des contributions obtenues lors de la précédente période de consultation, qui s'était tenue en décembre 2020. Il est donc escompté que certaines des observations formulées jusqu'au 12 juillet dans ce nouveau cycle de consultation soient également intégrées dans le texte définitif.

Les principales nouveautés du projet de loi relative aux communications audiovisuelles sont les suivantes :

La promotion des œuvres audiovisuelles européennes : les pourcentages relatifs aux obligations de financement en faveur des œuvres européennes de producteurs indépendants sont revalorisés, à savoir un minimum de 3,5 % pour les œuvres audiovisuelles de tout format et de 2 % pour les œuvres cinématographiques, contre 0,9 % et 1,8 %, respectivement, dans la version précédente.

L'égalité de genre : le principe de respect de l'égalité de genre et de non-discrimination est instauré, ce qui se traduit, notamment, par la promotion de l'élaboration et du respect de codes d'autorégulation afin de protéger les utilisateurs contre les contenus susceptibles de porter atteinte à la dignité des femmes ou de promouvoir des valeurs sexistes, discriminatoires ou stéréotypées. La production d'œuvres audiovisuelles réalisées ou produites par des femmes est également encouragée.

L'accessibilité : afin de rendre le marché audiovisuel inclusif, le pourcentage de contenus accessibles est désormais plus élevé, y compris pour la télévision payante et les services de vidéo à la demande.

La protection des mineurs : la protection en matière de publicité en faveur de boissons alcoolisées est renforcée par l'instauration de plages horaires restrictives, ainsi que par l'interdiction des publicités qui s'adressent directement aux mineurs et qui véhiculent une image de réussite sociale, sexuelle, personnelle, familiale, sportive ou professionnelle découlant de la consommation de boissons alcoolisées. La plage horaire de protection renforcée dans l'après-midi sur les chaînes gratuites, qui avait été supprimée dans le premier projet de loi, a désormais été réintroduite.

Le financement des médias de service public de l'État : une modification apportée à la loi n° 8/2009 relative au financement de la *Corporación de Radio y Televisión Española* (Société espagnole de radio et de télévision - CRTVE) impose désormais à d'autres parties de contribuer au financement de la CRTVE. Il est tout d'abord prévu que l'ensemble des acteurs du marché audiovisuel en concurrence pour le même public cible doivent participer au financement de la télévision de service public ; il s'agit notamment de la télévision linéaire gratuite, de la télévision payante linéaire, de la vidéo à la demande et des plateformes de partage de vidéos. La principale nouveauté de ce second projet de loi tient au fait que l'obligation de financement s'étend désormais également aux fournisseurs de services de vidéo à la demande et aux plateformes d'échange de vidéo. La contribution directe des opérateurs de télécommunications pour la partie de leur activité qui ne correspond pas à leur activité audiovisuelle est quant à elle supprimée. Cette contribution a fait l'objet d'un conflit récurrent entre le Gouvernement et les opérateurs et a amené la Commission européenne à demander sa suppression lorsque les juridictions nationales ont saisi la Cour de justice de l'Union européenne sous la forme d'une demande de décision préjudicielle (affaires C-119/18, C-120/18 et C-121/18). Cette question a été tranchée par l'ordonnance du 21 mars 2019 en faveur des opérateurs de télécommunications. Enfin, de nouveaux mécanismes sont mis en place afin que la CRTVE puisse bénéficier de certains formats publicitaires interdits par la législation en vigueur.

Segundo Anteproyecto de Ley General de la Comunicación Audiovisual

<https://avancedigital.mineco.gob.es/es-es/Participacion/Paginas/DetalleParticipacionPublica.aspx?k=363>

Second projet de loi générale relative aux communications audiovisuelles

FRANCE

[FR] Droit voisin : l'Autorité de la concurrence condamne Google à une sanction de 500 millions d'euros

*Amélie Blocman
Légipresse*

Le Syndicat des éditeurs de presse magazine (SEPM), l'Alliance de Presse d'Information Générale (APIG) et l'AFP ont saisi l'Autorité de la concurrence invoquant le non-respect par Google des mesures conservatoires prononcées à son encontre le 9 avril 2020. L'Autorité avait constaté qu'à la suite de l'adoption de la loi du 24 juillet 2019 créant un droit voisin au profit des agences et des éditeurs de presse, la société Google avait unilatéralement décidé qu'elle n'afficherait plus les extraits d'articles, les photographies et les vidéos au sein de ses différents services, sauf à ce que les éditeurs lui en donnent l'autorisation à titre gratuit. L'autorité avait considéré que ce comportement était susceptible de constituer un abus de position dominante. Elle avait prononcé, dans l'attente d'une décision au fond, une série d'injonctions à l'égard de Google. Cette décision a été confirmée par la cour d'appel de Paris dans un arrêt du 8 octobre 2020.

Dans sa décision, l'autorité considère que les sociétés Google LLC, Google Ireland Limited et Google France ont méconnu plusieurs injonctions de la décision, principalement celle relative à l'obligation de négociation de bonne foi. Elle reproche à Google d'avoir imposé de manière unilatérale que les discussions portent sur un partenariat global dénommé *Showcase* consacré principalement à l'offre de nouveaux services par les éditeurs, et dans lequel les droits voisins au titre des utilisations actuelles de contenus protégés ne constituaient qu'une composante accessoire et dépourvue de valorisation financière distincte. En outre, Google a restreint sans justification le champ de la négociation, en refusant d'y intégrer les contenus des agences de presse repris par des publications (images, par exemple) et en écartant l'ensemble de la presse ne disposant pas d'une certification IPG (Information politique et générale). L'autorité relève ensuite le manquement de Google à son obligation de communiquer aux éditeurs et agences de presse les informations nécessaires à une évaluation transparente de la rémunération due, prévue à l'article L. 218-4 du CPI. En effet, les informations transmises étaient soit partielles, soit tardives. Google a par ailleurs violé l'obligation de neutralité des négociations que lui imposait la décision du 9 avril 2020 en liant la négociation sur la rémunération au titre de l'utilisation actuelle des contenus protégés par le droit voisin à la conclusion d'autres partenariats pouvant avoir un impact sur l'affichage et l'indexation des contenus des éditeurs et agences de presse. Compte tenu de la gravité de tels manquements, l'autorité prononce à l'encontre de Google une sanction de 500 millions d'euros. Elle ordonne, par ailleurs, à la société américaine de présenter une offre de rémunération pour les utilisations actuelles de leurs contenus protégés aux éditeurs et agences de presse ayant saisi l'autorité, et de leur



communiquer les informations nécessaires à l'évaluation d'une telle offre, sous peine de se voir infliger des astreintes journalières, si Google n'y a pas procédé dans un délai de deux .

Autorité de la concurrence, décision 21-D-17 du 12 juillet 2021 relative au respect des injonctions prononcées à l'encontre de Google dans la décision n° 20-MC-01 du 9 avril 2020

<https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/2021-07/20-mc-01.pdf>

[FR] Le CNC annonce 90 M€ de nouvelles aides en soutien des salles, de la production et de la distribution cinématographiques

Amélie Blocman
Légipresse

Le CNC a adopté le 29 juillet, huit nouvelles mesures de soutien et de relance en faveur de l'exploitation, de la production et de la distribution cinématographiques représentant un total de 90 M€, financées grâce aux dotations exceptionnelles de l'État. Pour le président du CNC : "les pouvoirs publics ont pleinement conscience de l'impact du pass sanitaire sur la fréquentation et sur tout le secteur. Le CNC sera très attentif à l'évolution de la situation, pour réussir la mise en place du pass sanitaire tout en consolidant la reprise" Ainsi, les salles de cinéma se verront attribuer 59,3 M€ d'aides nouvelles afin de compenser leur perte de recettes liée à la période de fermeture administrative qui s'est achevée le 19 mai dernier et aux restrictions sanitaires de réouverture (jauges réduites et couvre-feu) et accompagner la relance économique du secteur. Au sein de cette enveloppe, les grands circuits bénéficieront d'une prise en charge de leurs coûts fixes, les cinémas les plus fragiles d'une aide exceptionnelle et l'ensemble des cinémas d'une aide transversale de compensation de la baisse d'activité. Les producteurs bénéficieront de 16,7 M€ d'aides nouvelles, en plus de mesures déjà en vigueur, un dispositif inédit d'aide aux structures est mis en place à destination des sociétés qui ont produit au moins un film dont l'exploitation ou la fabrication a été perturbée par la crise sanitaire, occasionnant des surcoûts qu'elles ont pris en charge au-delà des dispositifs transversaux de l'Etat. Le secteur de la distribution est quant à lui soutenu à hauteur de 14 M€ d'aides nouvelles, sous forme de soutiens générés renforcés pour la sortie des films en salles jusqu'au printemps 2022 et d'un fonds sélectif pour les entreprises les plus fragiles. Enfin un fonds d'aide pour le développement de la jeune cinéphilie à travers des actions de programmation, d'animation, de communication des salles, à destination des 15-25 ans, est créé pour accompagner la réussite du pass culture. Les représentants du secteur et les ministres de la Culture et de l'Économie sont convenus de refaire un point sur la situation le 30 août.

CNC, communiqué du 29 juillet 2021

https://www.cnc.fr/professionnels/actualites/le-conseil-dadministration-du-cnc-adopte-de-nouvelles-aides-en-soutien-des-salles-de-la-production-et-de-la-distribution-cinematographiques-pour-90-m_1509975

[FR] Le Conseil d'État ne suspend pas l'extension du pass sanitaire aux cinémas et lieux de culture accueillant 50 personnes à compter du 21 juillet

Amélie Blocman
Légipresse

Le Conseil d'État a été saisi, le 20 juillet 2021, de plusieurs référés suspension et référés liberté de la part des organisations professionnelles de la culture, contre le décret du 19 juillet 2021 par lequel le Premier ministre a élargi l'obligation de présenter, à compter du 21 juillet, un pass sanitaire (test virologique négatif, certificat vaccinal ou de rétablissement) aux établissements de culture et de loisirs regroupant 50 personnes. Si les requérants ne contestaient pas la légitimité de l'objectif poursuivi par l'élargissement du pass sanitaire, ils déploraient les conditions de mise en œuvre du décret attaqué et, notamment, que son entrée en vigueur ne soit pas la même que celle imposée aux cafés et restaurants, initialement prévue le 1^{er} août (elle est finalement intervenue le 9, à la suite de la publication de la loi du 6 août relative à la gestion de la crise sanitaire). Ils dénonçaient également, outre une atteinte illégale à la liberté d'expression et d'entreprendre, une prévisible et inévitable baisse de fréquentation dans les salles de cinéma.

Pour le juge des référés du Conseil d'Etat, il résulte des données scientifiques que la situation sanitaire s'est de nouveau dégradée à la date du 21 juillet 2021 et au cours de la période très récente en raison de la diffusion croissante du variant Delta du virus de la COVID-19 sur le territoire (forte augmentation du taux d'incidence, des entrées à l'hôpital et des admissions en services de soins critiques. Ces données pourraient en outre se révéler encore plus préoccupantes au début du mois d'août, relève le juge, alors que la couverture vaccinale de la population (46.4 % a reçu un schéma vaccinal complet au 20 juillet) n'est pas jugée suffisante pour conduire à un reflux durable de l'épidémie.

En outre, il est relevé qu'une modification de la loi du 31 mai 2021 doit intervenir à très court terme, afin notamment de redéfinir le périmètre des lieux, établissements, services ou événements dont l'accès est subordonné à la présentation d'un pass sanitaire. Ainsi, et comme le reconnaissent eux-mêmes les requérants, les mesures prévues par le décret n'auront qu'une application brève, au maximum d'une douzaine de jours, après la date de l'audience.

Dans ces conditions, il est jugé que le décret attaqué ne porte pas, à la date de ladite ordonnance, une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales dont se prévalent les requérants. Les requêtes sont rejetées.

Le CNC a adopté, le 29 juillet, huit nouvelles mesures de soutien et de relance en faveur de l'exploitation, de la production et de la distribution cinématographiques, représentant un total de 90 M€ . La loi relative à la gestion de la crise sanitaire, promulguée le 6 août 2021 à la suite des annonces du président de la République du 12 juillet 2021, permet d'exiger un pass pour l'ensemble des activités de culture et de loisirs, jusqu'au 15 novembre 2021, sans notion de jauge. La loi a



par ailleurs étendu le pass sanitaire aux bars, restaurants et à bord des trains et avions pour les longs trajets, ainsi que dans certains centres commerciaux et dans les établissements de santé.

Conseil d'État (réf.) 26 juillet 2021, n° 454792, 454818, SACD et a.

<https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/le-juge-des-referes-du-conseil-d-etat-ne-suspend-pas-l-extension-du-passe-sanitaire>

[FR] Les nouvelles obligations des services de médias audiovisuels à la demande

Amélie Blocman
Légipresse

Fort attendu, en ce qu'il constitue une des pièces maîtresses de la réforme en cours résultant de la transposition de la directive Services de médias audiovisuels, le décret sur les services de médias audiovisuels à la demande (SMAD) est paru et entré en vigueur le 1^{er} juillet 2021. Ce texte permet d'assujettir les plateformes étrangères de vidéo à la demande visant la France aux mêmes règles de contribution au financement de la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles que les services établis en France, par dérogation au principe du pays d'origine (art. 43-7 de la loi du 30 septembre 1986).

Le décret fixe les règles applicables aux services de médias audiovisuels à la demande (SMAD), qui regroupent les services de vidéos à la demande par abonnement, payants à l'acte ou gratuits, et les services de télévision de rattrapage, en matière de contribution à la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles européennes et d'expression originale française, d'exposition de ces mêmes œuvres, ainsi qu'en matière de publicité, de parrainage et de téléachat. Le texte se substitue au décret n° 2010-1379 du 12 novembre 2010 relatif aux services de médias audiovisuels à la demande.

Les services de vidéo à la demande doivent désormais consacrer au moins 20 % du chiffre d'affaires qu'ils réalisent en France au financement de la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles européennes ou d'expression originale française. Ce taux est porté à 25 % pour les services qui proposent des films de moins de 12 mois. La répartition entre œuvres cinématographiques et œuvres audiovisuelles sera fixée par une convention devant être conclue avec le CSA dans les 4 mois, chacun des genres devant représenter au minimum 20 % de l'obligation totale. Les éditeurs établis en France dont le chiffre d'affaires annuel net est supérieur à 1 million d'euros sont tenus de conclure une telle convention, dont l'objet est de préciser leurs obligations en la matière, mais aussi d'offre et de mise en valeur effective de ces œuvres et d'accès des ayants droit aux données d'exploitation relatives à leurs œuvres. Les éditeurs qui ne relèvent pas de la compétence de la France ont simplement la faculté de conclure une telle convention.

Une part importante de cette contribution (trois quarts en cinéma, deux tiers en audiovisuel) sera fléchée vers la production indépendante, définie selon des critères qui visent à garantir le maintien et le développement d'un patrimoine immatériel localisé en France et la circulation des œuvres. Les SMAD ne pourront avoir aucun lien capitalistique direct ou indirect avec une société de production, la durée des droits n'excèdera pas 36 mois, les parts de coproduction, le droit à recette, les mandats de distribution et les droits secondaires ne sont pas autorisés. Des clauses de diversité sont prévues pour éviter que la contribution soit concentrée sur des œuvres à gros budget ou sur certains genres plutôt que

d'autres (ex : animation).

Le chapitre III du décret impose aux éditeurs de service d'inclure dans leur catalogue au minimum 60 % d'œuvres européennes dont au moins 40 % d'expression originale française, ainsi que des contraintes de mise en valeur de celles-ci, via des visuels, bandes annonces et rubriques spécifiques sur la page d'accueil, ou encore les recommandations de contenus aux utilisateurs, dans la recherche de programmes, ou lors de campagnes promotionnelles du service. Ces conditions seront précisées dans la convention avec le CSA. Enfin, les règles concernant les messages publicitaires sur ces services sont les mêmes que pour les services de télévision, telles que définies dans le décret du 27 mars 1992.

Ce décret doit être complété d'une réforme des obligations de financement applicables aux services de télévision (le décret dit « TNT » en cours de derniers arbitrages avec les professionnels) et d'une modernisation de la chronologie des médias, de façon à assurer à ces plateformes, en contrepartie de leurs nouvelles obligations, des créneaux plus courts pour la diffusion des films après leur sortie en salle. Alors que le gouvernement avait donné aux acteurs l'échéance du 30 juin, les négociations butent. En cas d'échec, le gouvernement pourrait intervenir par voie de décret, mais celui-ci demeurera soumis à l'avis et au délai de 3 mois d'examen de la Commission européenne.

Décret n° 2021-793 du 22 juin 2021 relatif aux services de médias audiovisuels à la demande

<https://www.legifrance.gouv.fr/download/pdf?id=DDacITsbssrrsYbYBQHvadAWhRDD8LWdMqRihxSDaKo=>

[FR] Une situation locale d'exploitation très dégradée peut justifier le refus du CNC de délivrer une autorisation de séances de cinéma en plein air dans une commune

*Amélie Blocman
Légipresse*

Par décision du 30 juin 2021, le président du Centre national de la cinématographie (CNC) a refusé d'autoriser neuf séances de spectacles cinématographiques en plein air dans la commune de la Garenne-Colombes, chaque samedi des mois de juillet et août. La commune a alors demandé au juge des référés du tribunal administratif, sur le fondement de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, de suspendre l'exécution de ladite décision et d'enjoindre au CNC de lui délivrer une autorisation d'organiser des séances en plein air, sur le fondement de l'article L. 214-6 du Code du cinéma et de l'image animée. Ces dispositions conditionnent la possibilité d'organiser de telles séances en plein air et/ou gratuites, autres que celles organisées par les exploitants de salles, à l'autorisation du président du CNC, qui « est accordée en tenant compte de la date de délivrance de visa d'exploitation cinématographique, du lieu et du nombre des séances, de l'intérêt social et culturel des représentations et de la situation locale de l'exploitation ». La commune a donc demandé au Conseil d'État l'annulation de l'ordonnance par laquelle le juge des référés a rejeté sa demande. Le Conseil d'État relève, en premier lieu, qu'il résulte de l'instruction que les cinémas situés aux alentours de la commune de la Garenne-Colombe, dont la plupart sont des établissements indépendants, ont subi des pertes de chiffre d'affaires très importantes en 2020 et depuis le début de l'année 2021 en raison des restrictions sanitaires. Si la commune de la Garenne-Colombes soutient que l'organisation de neuf séances gratuites de plein air ne présenterait pas de risque de perturbation de l'équilibre économique de ces exploitants et que les films proposés dans le cadre des séances en plein air sont des films anciens qui ne sont pas diffusés par les cinémas concernés, c'est à bon droit que le premier juge a considéré que ces pertes substantielles de chiffres d'affaires étaient de nature à caractériser l'existence d'une situation locale d'exploitation très dégradée, critère qui pouvait être pris en compte pour refuser de délivrer l'autorisation litigieuse en application de l'article L. 214-6 du Code du cinéma et des images animées. Par suite, la commune requérante n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que le juge des référés a jugé que la décision litigieuse ne portait pas une atteinte grave et manifestement illégale à la liberté d'accès aux œuvres culturelles qu'elle invoquait. En deuxième lieu, la circonstance que d'autres communes, au demeurant placées dans des situations différentes, auraient organisé des séances de cinéma en plein air ne peut faire regarder la décision litigieuse, qui intervient en application d'un régime d'autorisation prévu par la loi, comme portant une atteinte grave et manifestement illégale à la libre administration des collectivités territoriales. Le Conseil d'État juge qu'il en résulte que la commune de la Garenne-Colombes n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par l'ordonnance attaquée, le juge des référés du tribunal administratif



de Cergy-Pontoise a rejeté sa requête.

Conseil d'État (ord. réf.), 16 juillet 2021, n° 454526, Commune de la Garenne-Colombes

<http://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/CE/decision/2021-07-16/454526>

ROYAUME-UNI

[GB] Le rapport Dyson considère que l'enquête de la BBC sur l'interview de la Princesse de Galles dans *Panorama* en 1995 a manqué d'intégrité et de transparence

*Julian Wilkins
Wordley Partnership*

Le rapport Dyson (ci-après « le rapport ») publié le 14 mai 2021 a estimé que la BBC n'avait pas respecté ses normes élevées en matière d'intégrité et de transparence en omettant de mentionner au public son enquête réalisée en 1995 et 1996 sur les irrégularités de l'interview de la Princesse de Galles dans *Panorama* par Martin Bashir (ci-après « Bashir »). En outre, Tony Hall (aujourd'hui Lord Hall), alors directeur général de l'information et des actualités de la BBC, n'aurait pas pu conclure de l'enquête de la BBC à l'époque que Bashir, qui avait décroché l'interview, était un homme honnête et respectable. *Panorama* est une émission hebdomadaire d'actualités diffusée sur BBC1.

Le périmètre du rapport avait été défini par Lord Dyson et approuvé par la BBC, Lord Dyson l'ayant jugé approprié. Ce rapport avait été commandé à la suite de critiques persistantes au sujet de l'incapacité de la BBC à expliquer correctement la manière dont l'interview avec la Princesse de Galles avait été obtenue et l'absence de sanction contre Martin Bashir qui avait finalement admis avoir utilisé de faux relevés bancaires pour inciter le frère de la Princesse Diana, le comte Earl Spencer, à considérer Bashir comme la personne idéale pour interviewer sa sœur.

Au cours de l'interview, qui avait été diffusée le 20 novembre 1995, la Princesse de Galles s'était ouvertement exprimée sur ses difficultés avec la famille royale et ses problèmes conjugaux avec son mari, le prince Charles. Le rapport a révélé que Bashir avait chargé le graphiste Matt Wiessler de produire de faux relevés bancaires indiquant qu'un ancien employé d'Earl Spencer et le secrétaire privé de la Princesse de Galles avaient reçu des paiements de la société de médias, News International, ce qui laissait entendre qu'ils avaient trahi sa confiance.

Bashir avait présenté les faux relevés bancaires à Earl Spencer. Selon le rapport, Bashir avait utilisé ces faux documents de manière à se faire passer pour une personne digne de confiance pour interviewer la Princesse de Galles. Un tel comportement constituait une grave violation des lignes directrices du producteur de la BBC de 1993.

Après la diffusion de l'interview, Matt Wiessler avait fait part de ses préoccupations à Tim Gardam, le responsable des programmes hebdomadaires d'actualités de la BBC. Tim Gardam avait alors mené son enquête sur l'affaire et avait demandé à Bashir de lui fournir un compte rendu des documents falsifiés.

Tim Gardam avait accepté la version de Bashir, mais lui avait demandé de produire des éléments de preuve indépendants attestant que la Princesse de Galles n'avait pas été informée des documents en question. Le 22 décembre 1995, Bashir avait produit une note de la Princesse Diana indiquant qu'elle n'avait pas eu connaissance de ces documents. Tim Gardam n'était cependant pas au courant que les documents falsifiés avaient déjà été montrés par Bashir à Earl Spencer.

Tim Gardam n'avait pas envisagé la possibilité que pour accorder cette interview la Princesse de Galles avait pu être influencée par son frère qui avait vu les documents en question. Aucune demande n'avait toutefois été faite à Earl Spencer pour connaître sa version des faits.

Des articles de presse avaient laissé entendre que quelque chose ne tournait pas rond, ce qui avait conduit Bashir à admettre à Tim Gardam que les faux relevés bancaires avaient été montrés à Earl Spencer. La BBC avait alors estimé qu'elle devait faire toute la lumière sur les activités de Bashir. Bashir avait par conséquent été auditionné par des responsables de la BBC, Tim Suter et Richard Peel, et leurs conclusions devaient être adressées par courrier à Tony Hall. Cette lettre n'a probablement jamais été envoyée malgré le fait que la conduite de Bashir avait enfreint les lignes directrices de la chaîne. Là encore, aucune démarche n'avait été faite auprès d'Earl Spencer.

Les médias continuaient à évoquer une conduite inappropriée et Lord Hall a chargé Anne Sloman, qui a succédé à Tim Gardam, de mener une enquête approfondie. M. Bashir n'a pas pu ou n'a pas voulu donner à Anne Sloman et Lord Hall la moindre explication crédible sur les raisons pour lesquelles il avait fait réaliser ces faux relevés bancaires et pourquoi il les avait montrés à Earl Spencer.

Le rapport a conclu que Lord Hall et Anne Sloman avaient fait preuve d'une totale incompétence en omettant d'interroger Earl Spencer et leurs arguments pour justifier cette omission ont été balayés d'un revers de main. Le récit de Bashir n'avait été examiné avec aucun degré de scepticisme et de méfiance, alors qu'il avait déjà menti à trois reprises et qu'il était incapable d'expliquer pourquoi il avait produit ces faux relevés bancaires. Lord Hall ne pouvait pas décemment conclure que Bashir était un homme honnête et respectable. Le rapport a conclu que Bashir avait, en utilisant ces faux relevés bancaires, dupé et incité Earl Spencer à organiser un entretien avec la Princesse de Galles.

Malgré l'importante couverture médiatique suscitée par l'affaire, les réponses données par la BBC aux questions spécifiques de la presse se sont avérées bien évasives. En outre, en ne mentionnant dans aucun de ses programmes d'information qu'elle avait mené une enquête sur la conduite de Bashir, ni les résultats de cette enquête, la BBC n'a pas respecté ses normes élevées d'intégrité et de transparence.

Dyson Report, BBC



<https://www.bbc.co.uk/aboutthebbc/reports/reports>

Rapport Dyson, BBC

[GB] Une émission de la chaîne *Republic Bharat* a enfreint les dispositions de l'Ofcom en diffusant des propos injurieux et choquants

Julian Wilkins
Wordley Partnership

L'Ofcom a conclu que l'émission de débats d'actualité de *Republic Bharat* avait enfreint les articles 3.3 et 2.3 du Code de la radiodiffusion en autorisant son présentateur et certains des invités à tenir des propos ouvertement injurieux et choquants à l'égard des Pakistanais. Le contenu de l'émission était par ailleurs potentiellement choquant et ne se justifiait pas véritablement par le contexte. *Republic Bharat* est une chaîne de télévision par satellite, diffusée principalement au Royaume-Uni et essentiellement en hindi. La société Worldview Media Network Limited (WM) est titulaire de la licence de la chaîne, qui a été octroyée par l'Ofcom.

L'article 3.3 du code dispose que : « Les services de télévision et de radio ne doivent diffuser aucun contenu qui comporte un traitement injurieux ou dégradant à l'encontre d'individus, de groupes de personnes, de religions ou de communautés, sauf si le contexte le justifie ». Alors que l'article 2.3 stipule : « En appliquant les normes communément admises, les radiodiffuseurs sont tenus de veiller à ce que la diffusion de tout contenu susceptible d'être choquant soit justifiée par le contexte. Un tel contenu peut comporter [...] des propos choquants, ainsi qu'un traitement ou des propos discriminatoires, par exemple sur la base de la religion ou des convictions. Il convient de diffuser toute information utile qui permettrait d'éviter ou d'atténuer le caractère choquant d'un contenu ».

L'Ofcom a pris en compte le droit du public et du radiodiffuseur à la liberté d'expression, conformément à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme. Le 16 juillet 2020, une émission de débats présentée par Arnab Goswani, *The Debate with Arnab*, était consacrée à la cour martiale pakistanaise et à la condamnation à mort d'un ressortissant indien, M. Kulbhuscan Jadhav, pour des faits allégués d'espionnage. Sa condamnation avait suscité de nombreuses controverses et le Gouvernement indien avait demandé avec succès auprès de la Cour internationale de justice (CIJ) une ordonnance accordant à M. Jadhav l'accès aux agents consulaires indiens et aux représentations juridiques. Bien que les visites aient été autorisées, y compris une visite de l'épouse et de la mère de Jadhav, l'Inde avait déclaré que l'ordonnance de la CIJ n'était pas correctement respectée, en citant par exemple le fait que les visites étaient filmées.

Outre M. Goswani, quatre invités indiens et trois pakistanais avaient participé au débat. La discussion avait été particulièrement animée et principalement dominée par les invités indiens et par le présentateur qui invectivait les invités pakistanais.

Parmi les commentaires, le présentateur avait notamment déclaré à un invité pakistanais : « Hamid, s'il vous plaît, ne vous comportez pas comme un

Pakistanaï dans mon émission [...] S'il vous plaît, comportez-vous comme un être humain ». L'un des invités indiens avait quant à lui lancé : « Écoute espèce de pathétique petit Pakistanaï ». D'autres commentaires assimilaient par ailleurs tous les Pakistanaï à des terroristes.

L'Ofcom a constaté que certains des commentaires des invités pakistanaï étaient incendiaires, suggérant par exemple que Kulbhushan aurait déjà été pendu sans la bienveillance des autorités pakistanaïes. Autre commentaire : « Est-ce que Kulbhushan Jadhav est venu ici pour marier sa sœur ? ». Ce genre de déclaration est jugée insultante tant dans la culture indienne que pakistanaïe.

La société WM affirmait quant à elle que les propos en question n'étaient pas injurieux, mais qu'ils tenaient au fait que des débats indo-pakistanaï similaires se transforment bien souvent en dispute, que ces commentaires n'étaient pas malveillants et qu'ils illustraient simplement le fait que l'Inde et le Pakistan « ne voient pas les choses du même œil ».

L'Ofcom reconnaît que son code de la radiodiffusion n'interdit pas la diffusion de contenus ou la participation de personnes ou de groupes d'individus dont les opinions et les actes sont susceptibles de choquer. De même, un radiodiffuseur a le droit d'être en parfait désaccord avec le Gouvernement pakistanaï, mais il importe d'établir une distinction entre la critique du Gouvernement et la population. Certaines parties de l'émission ont cependant été utilisées pour insulter les invités au seul motif qu'ils étaient pakistanaï et l'absence de modération du débat par le présentateur n'a fait qu'envenimer la situation. Bien que les invités pakistanaï aient également fait des remarques désobligeantes, l'Ofcom a considéré qu'elles venaient en réponse aux propos tenus à leur rencontre.

L'Ofcom n'a pas accepté l'argument selon lequel ce type de débat « combatif » et ces « joutes oratoires » sont typiques des chaînes d'information asiatiques et de leurs communautés. L'Ofcom a indiqué que *Republic Bharat* ne pouvait ignorer que ce type de débat ne correspond pas aux attentes du public britannique.

Compte tenu de facteurs contextuels, notamment le thème du débat et le contenu éditorial, le service sur lequel l'émission est diffusée, ainsi que le nombre de téléspectateurs et leurs attentes, rien ne pouvait justifier que des propos injurieux et choquants contre le peuple pakistanaï puissent figurer dans l'émission. L'article 3.3 a par conséquent été enfreint.

Selon l'Ofcom, il était peu probable que le public de la chaîne, composé principalement de la communauté indienne du Royaume-Uni, se soit attendu à voir le contenu de *The Debate with Arnab* sans une argumentation contextuelle suffisante ou des informations appropriées permettant d'éviter ou d'atténuer le caractère choquant d'un contenu et, par conséquent, l'article 2.3 a également été enfreint.



Issue 430 of Ofcom's Broadcast and On Demand Bulletin 5 July 2021

[https://www.ofcom.org.uk/ data/assets/pdf file/0021/221457/The-Debate-with-Arnab,Republic Bharat's.pdf](https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0021/221457/The-Debate-with-Arnab,Republic%20Bharat's.pdf)

Bulletin de l'Ofcom relatif à la radiodiffusion et aux contenus à la demande, n° 430, 5 juillet 2021

ITALIE

[IT] Adoption par l'AGCOM des modifications apportées au règlement sur le respect des droits d'auteur en ligne

*Ernesto Apa & Marco Bassini
Portolano Cavallo*

Le 22 juillet 2021, l'Autorité italienne des communications (AGCOM) a adopté la résolution n° 233/21/CONS, qui comporte d'importantes modifications du règlement sur le respect des droits d'auteur en ligne, approuvé par la résolution n° 680/13/CONS (ci-après, le « règlement »). Ces modifications illustrent parfaitement les évolutions réglementaires et techniques constatées au cours de ces dernières années ; les nouveaux défis que posent les technologies numériques ont en effet soulevé la question de la protection du droit d'auteur.

Les modifications portent pour l'essentiel sur deux aspects fondamentaux, à savoir l'extension du champ d'application subjectif du règlement et l'extension correspondante des sanctions administratives en cas de non-respect des ordonnances de l'AGCOM.

Ces deux modifications mettent en œuvre les dispositions insérées par l'article 195-bis du décret-loi n° 34 du 19 mai 2020, promulgué par la loi n° 77 du 17 juillet 2020 (le « *Decreto rilancio* »).

D'une part, conformément à l'alinéa 1 de l'article 195-*bis*, le pouvoir conféré à l'AGCOM de prononcer des ordonnances pour faire respecter le droit d'auteur en ligne est désormais étendu aux prestataires de services de la société de l'information qui utilisent, bien qu'indirectement, des numéros téléphoniques nationaux. Cette modification découle de la propagation d'une multitude de nouveaux canaux qui facilitent la diffusion non autorisée de contenus protégés par le droit d'auteur par l'intermédiaire de services de messagerie instantanée et constitue une mesure qui était attendue depuis fort longtemps. En effet, dans un communiqué de presse relatif à une décision de rejet rendue en 2020 (Résolution n° 164/20/CONS), l'AGCOM avait déjà précisé que des services comme celui proposé par Telegram, qui permet aux utilisateurs de créer des chaînes publiques librement accessibles à tous, y compris pour partager tout type de contenus, représentent de nouvelles brèches pour commettre des violations du droit d'auteur.

L'AGCOM a toutefois précisé que la seule mesure qu'elle pouvait prendre en vertu du règlement dans de telles circonstances, à savoir ordonner aux seuls fournisseurs d'accès de désactiver l'accès au site web en question, était disproportionnée. En effet, le règlement ne conférait à l'AGCOM aucune possibilité d'ordonner la suppression sélective de contenus lorsque le fournisseur de services était établi en dehors du territoire italien.

À la suite de l'insertion de l'article 195-*bis*, alinéa 1, du *Decreto rilancio*, les prérogatives de l'AGCOM à cet égard ont été étendues. L'article 8, alinéa 4-*bis*, du règlement prévoit désormais que, lorsque des œuvres numériques sont mises à disposition de manière illicite par des fournisseurs de services qui utilisent, bien qu'indirectement, des numéros téléphoniques nationaux, par exemple, des services de messagerie instantanée, l'AGCOM est en droit d'exiger la suppression sélective des œuvres concernées ou l'adoption de mesures visant à empêcher leur téléchargement ultérieur. L'AGCOM est désormais également habilitée à ordonner aux fournisseurs de désactiver l'accès aux œuvres en infraction en adoptant des mesures appropriées pour garantir une protection efficace du droit d'auteur. L'extension des pouvoirs de contrôle tient au fait que les fournisseurs de services de messagerie instantanée figurent désormais parmi les destinataires potentiels des ordonnances de l'AGCOM visant à mettre fin ou à prévenir toute violation du droit d'auteur (article 8, alinéa 2).

D'autre part, l'article 8, alinéa 7, du règlement prévoit désormais qu'en cas de non-respect par les fournisseurs d'accès internet des ordonnances de l'AGCOM, y compris celles adoptées en application des dispositions ci-dessus, l'AGCOM peut appliquer les sanctions administratives prévues par l'article 1, alinéa 31, de la loi n° 249 du 31 juillet 1997. Il convient de noter que l'article 195 susmentionné du *Decreto rilancio*, alinéa 2, a inséré une disposition spécifique concernant le non-respect des ordonnances de l'AGCOM adoptées pour garantir la protection du droit d'auteur en ligne. Compte tenu de ces circonstances, tout contrevenant est passible d'une sanction administrative pouvant aller de 10 000 EUR à 2 % du chiffre d'affaires annuel de l'exercice précédant la signification du constat d'infraction. Cette disposition instaurée par l'article 195, alinéa 2, vise à remédier à l'absence controversée de pouvoirs de sanction de l'AGCOM après l'arrêt n° 4993 rendu par le Conseil d'État le 5 juillet 2019.

Les modifications apportées au règlement entreront en vigueur 30 jours à compter de la date de publication de la résolution en annexe (2 août 2021).

Delibera n. 233/21/CONS - Modifiche al Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica

https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_assetEntryId=23845469&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_type=document

Résolution n° 233/21 / CONS - Modifications apportées au règlement sur la protection du droit d'auteur sur les réseaux de communications électroniques

[IT] L'AGCOM s'est prononcée sur quatre procédures relatives au respect du pluralisme par les sociétés des secteurs des médias et des communications électroniques.

Francesco Di Giorgi & Luca Baccaro

Par les décisions n° 209/21/CONS et n° 210/21/CONS du 28 juin et les décisions n° 234/21/CONS et n° 235/21/CONS du 30 juillet 2021, l'AGCOM a mis un terme à quatre procédures relatives au respect du pluralisme par des sociétés des secteurs des médias et des communications électroniques.

Les procédures en question ont été engagées en vertu de l'article 4-*bis*, alinéa 1, du décret-loi n° 125 du 7 octobre 2020, qui vise à éviter que la présence d'une même société dans les secteurs des communications électroniques et des médias puisse avoir un effet de distorsion en matière de pluralisme des médias, compte tenu de la convergence entre les deux secteurs.

Cette disposition a été insérée à la suite de l'arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire C 719/18, selon lequel l'article 43, alinéa 11, du TUSMAR (décret-loi consolidé sur les services de médias) est contraire au principe de la liberté d'établissement de l'Union européenne (voir IRIS 2020-9/11).

L'évaluation du risque potentiel pour le pluralisme des médias ne se limite donc plus au seul dépassement des seuils des recettes (40 % du marché des communications électroniques et 10 % d'un des marchés du SIC), mais repose sur l'analyse de critères tels que les recettes, les obstacles à l'entrée sur le marché, le niveau de concurrence, ainsi que d'autres critères définis par l'Autorité dans chaque cas particulier, à partir desquels il est possible de déterminer si la stratégie de l'entreprise dans les deux secteurs – également par le biais de participations susceptibles de constituer une « influence significative » au sens de l'article 2359 du Code civil italien – implique en réalité des effets de distorsion ou des conséquences préjudiciables en matière de pluralisme des médias.

En cas de réponse positive, l'AGCOM applique l'une des actions prévues par l'article 5 du TUSMAR, comme l'inhibition de l'acte ou des opérations préjudiciables, ou l'imposition de mesures affectant la structure de l'entreprise.

Toutes les procédures se sont soldées par un rejet.

Par sa décision n° 210/21/CONS, l'AGCOM a établi que la position de Sky Italia n'affecte pas le pluralisme des médias dans la mesure où, pour ce qui est du marché des communications électroniques, la société est un nouvel opérateur qui dispose d'une part de marché négligeable ; pour ce qui est du secteur des médias, bien que Sky soit un puissant radiodiffuseur télévisuel qui dispose d'un nombre considérable de parts de marché dans le secteur de la télévision payante, l'Autorité a constaté un important phénomène de remplacement des plateformes en ligne qui acquièrent les contenus le plus attrayants pour les téléspectateurs,

comme l'illustre la récente mise aux enchères des droits de retransmission des matchs de football de série A.

Le rejet rendu dans la décision 234/21/CONS relative à l'affaire Fininvest-Mediaset (groupe Fininvest) tient au fait que les activités du groupe, en ce qui concerne le secteur des communications électroniques, sont exclusivement exercées sur le marché national des services de radiodiffusion et de télévision terrestres qui, selon les investigations menées, sont à la fois des marchés pluralistes et non concentrés. S'agissant du secteur des médias, l'AGCOM arrive à la même conclusion que pour la procédure de Sky, et reconnaît que les nouvelles plateformes en ligne exercent une pression concurrentielle de plus en plus forte sur les radiodiffuseurs traditionnels.

Pour ce qui est de la procédure n° 235/21/CONS engagée contre Telecom Italia, l'AGCOM observe que la société était l'un des principaux acteurs sur plusieurs marchés des communications électroniques, en particulier dans la connectivité à haut et très haut débit et la téléphonie sur IP, ainsi que l'un des principaux opérateurs de téléphonie mobile ; cependant, en ce qui concerne le marché des médias, la société propose des services de médias audiovisuels payants de tiers et ne détient qu'une modeste part de marché.

Enfin, s'agissant de la procédure n° 209/21/CONS, qui portait sur la position de Vivendi au regard de sa participation dans Mediaset et Telecom Italia, les investigations menées par l'AGCOM ont permis d'établir que la présence de Vivendi à la fois dans TIM et dans Mediaset est suffisante pour déterminer les effets sur le pluralisme en raison d'une série de facteurs tels que : i) la position dominante de Telecom dans les réseaux de téléphonie fixe et mobile ; ii) la part correspondante de Mediaset dans le SIC ; iii) l'éventuelle opportunité d'offrir des services groupés médias/TLC susceptibles de se renforcer mutuellement, ainsi que l'exploitation conséquente de l'effet de levier dans le positionnement sur le marché en question. L'AGCOM estime cependant dans son appréciation que les facteurs analysés ne pourraient entraîner un risque potentiel que si Vivendi est en mesure d'exercer une « influence notable » dans la gestion de Telecom Italia ; il n'en va pas de même pour ce qui est de la participation de Vivendi dans Mediaset. En effet, les parties ont signé des accords prévoyant une réduction progressive et significative de la participation de Vivendi dans Mediaset et un certain nombre d'engagements immédiats visant à exclure tout rôle actif de Vivendi dans la gestion de Mediaset. C'est la raison pour laquelle l'AGCOM a également rejeté cette dernière procédure, tout en précisant que la mise en œuvre des accords et les engagements pris par les parties sera observée afin de veiller au plein respect du cadre actuellement en vigueur en matière de protection du pluralisme.

Delibera n. 209/21/CONS Archiviazione del procedimento ai fini delle verifiche di cui all'articolo 4-bis, comma 1, del decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, come convertito con modificazioni dalla legge 27 novembre 2020, n. 159 (Vivendi S.E.- Telecom Italia S.p.A. - Mediaset S.p.A.)



https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_assetEntryId=23462893&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_type=document

Résolution n° 209/21/CONS - Dépôt de la procédure aux fins des contrôles visés à l'article 4-bis, alinéa 1, du décret-loi n° 125 du 7 octobre 2020, tel que transposé et modifié par la loi n° 159 du 27 novembre 2020 (Vivendi S.E. - Telecom Italia S.p.A. - Mediaset S.p.A.)

Delibera n. 210/21/CONS Archiviazione del procedimento ai fini delle verifiche di cui all'articolo 4-bis, comma 1, del decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, come convertito con modificazioni dalla legge 27 novembre 2020, n. 159 (Sky Italian Holdings S.p.A.)

https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_assetEntryId=23463059&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_type=document

Résolution n° 209/21/CONS - Dépôt de la procédure aux fins des contrôles visés à l'article 4-bis, alinéa 1, du décret-loi n. 125 du 7 octobre 2020, tel que transposé et modifié par la loi n° 159 du 27 novembre 2020 (Sky Italian Holdings S.p.A.)

Delibera n. 234/21/CONS Archiviazione del procedimento ai fini delle verifiche di cui all'articolo 4-bis, comma 1, del decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, come convertito con modificazioni dalla legge 27 novembre 2020, n. 159 (Fininvest S.p.A.- Mediaset S.p.A.)

https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_assetEntryId=23821101&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_type=document

Résolution n° 234/21/CONS - Dépôt de la procédure aux fins des contrôles visés à l'article 4-bis, alinéa 1, du décret-loi n° 125 du 7 octobre 2020, tel que transposé et modifié par la loi n° 159 du 27 novembre 2020 (Fininvest S.p.A.- Mediaset S.p.A.)

Delibera n. 235/21/CONS Archiviazione del procedimento ai fini delle verifiche di cui all'articolo 4-bis, comma 1, del decreto-legge 7 ottobre 2020, n. 125, come convertito con modificazioni dalla legge 27 novembre 2020, n. 159 (Telecom Italia S.p.A.)

https://www.agcom.it/documentazione/documento?p_p_auth=fLw7zRht&p_p_id=101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE&p_p_lifecycle=0&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_struts_action=%2Fasset_publisher%2Fview_content&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_assetEntryId=23821101&101_INSTANCE_FnOw5IVOIXoE_type=document



1 INSTANCE FnOw5IVOIXoE&p_p lifecycle=0&p_p col id=column-1&p_p col count=1& 101 INSTANCE FnOw5IVOIXoE struts action=%2Fasset_publisher%2Fview_content& 101 INSTANCE FnOw5IVOIXoE assetEntryId=23821231& 101 INSTANCE FnOw5IVOIXoE type=document

Résolution n° 235/21/CONS – Dépôt de la procédure aux fins des contrôles visés à l'article 4-bis, alinéa 1, décret-loi n° 125 du 7 octobre 2020, tel que transposé et modifié par la loi n° 159 du 27 novembre 2020 (Telecom Italia S.p.A.)

LITUANIE

[LT] Annulation par la Cour suprême de la suspension de retransmission de la chaîne publique russe RTR

Andrei Richter
Université Comenius (Bratislava)

Le 12 mai 2021, la Cour administrative suprême de Lituanie, dans un arrêt définitif, a annulé les décisions prises en 2018 par la Commission lituanienne de la radio et de la télévision (*Lietuvos radijo ir televizijos komisija* – LRTK), l'instance nationale de régulation des médias, relatives à la suspension de retransmission de la chaîne publique russe RTR pour une durée de douze mois (IRIS 2018-4/32), ainsi qu'à l'imposition d'une sanction pécuniaire à la société lituanienne de télévision par câble et IPTV, INIT, pour ne pas avoir respecté l'interdiction de retransmission (voir IRIS 2018-7/24). La Cour administrative suprême a également fait office de juridiction d'appel dans le cadre du jugement rendu dans cette affaire par le tribunal administratif régional de Vilnius.

Le tribunal de Vilnius avait examiné les diverses demandes des requérants, à savoir INIT et le partenariat non commercial Rosmediakom (cofondé par la télévision d'État russe), ainsi que les arguments contradictoires avancés par la partie défenderesse, LRTK, sur les aspects matériels et procéduraux de ses décisions.

La Cour administrative suprême a constaté que sur les 11 membres de la LRTK qui ont pris part aux votes portant sur ses décisions relatives au litige, deux étaient des professeurs de l'université nationale, qui dispose d'une licence radiophonique en cours de validité, tandis qu'un troisième membre animait une émission télévisée matinale, *Basketball World*. Cette situation constitue une violation de la législation, puisque cette dernière précise que les membres de l'instance de régulation des médias ne doivent entretenir aucune relation contractuelle avec des entités qui fournissent des services de radiodiffusion. Après avoir établi que ce vice de procédure était imputable à la LRTK lors de l'adoption de ses décisions contestées, la Cour administrative suprême a annulé le jugement de première instance et a rendu une nouvelle décision qui annule les deux décisions prises par la Commission lituanienne de la radio et de la télévision et lui impose par ailleurs de s'acquitter des frais engagés en l'espèce par les requérants.

Lietuvos Vyriausiosios Administracinis Teismas), administracinė byla Nr. eA-668-624/2021, teismo procesas Nr. 3-61-3-00788-2018-7

<http://liteko.teismai.lt/viesasprendimupaiska/tekstas.aspx?id=e6fa65a9-919a-4f27-b63b-390d506d8872>



Cour administrative suprême de Lituanie, arrêt n° 3-61-3-00788-2018-7 rendu le 12 mai 2021 dans l'affaire administrative n° eA-668-624/2021

[LT] Attribution de droits supplémentaires à la Commission de la radio et de la télévision afin de mieux protéger le droit d'auteur

Indre Barauskiene
TGS Baltic

Le 29 juin 2021, le Parlement de la République de Lituanie (*Seimas*) a adopté un certain nombre de modifications apportées à la loi lituanienne relative au droit d'auteur et aux droits voisins (*Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymas*) ; ces modifications visent à remédier aux problèmes concrets rencontrés par la Commission de la radio et de la télévision de Lituanie (*Lietuvos radijo ir televizijos komisija* – RTCL) dans l'exercice des fonctions qui lui sont conférées pour garantir la protection effective du droit d'auteur en ligne.

En vertu des nouvelles dispositions du texte, la RTCL est désormais habilitée à imposer des instructions contraignantes à une institution de paiement, de financement ou autre pour suspendre les paiements ou autres transactions financières de toute entité qui exerce des activités illicites en ligne.

Depuis le 1^{er} avril 2019, à la suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle version de la loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins, la RTCL était déjà en mesure de donner des instructions contraignantes aux fournisseurs de services internet pour la suppression d'un nom de domaine ou le blocage de l'accès aux sites web contenant des contenus protégés par le droit d'auteur afin d'assurer une application plus efficace du droit d'auteur et des droits voisins dans l'environnement numérique.

La loi portant modification de l'article 78 de la loi entrera en vigueur le 1^{er} novembre 2021.

2021 m. birželio 29 d. Lietuvos Respublikos autorių teisių ir gretutinių teisių įstatymo Nr. VIII-1185 78 straipsnio pakeitimo įstatymas Nr. XIV-460.

<https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/64f369b0df2511eb9f09e7df20500045>

La loi n° XIV-460 du 29 juin 2021 portant modification de l'article 78 de la loi lituanienne n° VIII-1185 relative au droit d'auteur et aux droits voisins

PAYS-BAS

[NL] Arrêt de la Cour suprême relatif à la communication des données utilisateurs des fournisseurs de services internet en cas de téléchargement illicite

Ronan Ó Fathaigh
Institut du droit de l'information (IViR)

Le 25 juin 2021, la Cour suprême des Pays-Bas (*Hoge Raad*) a rendu un important arrêt sur les circonstances dans lesquelles un fournisseur de services internet est tenu de communiquer les données utilisateurs associées aux adresses IP identifiées comme ayant été utilisées pour une violation potentielle du droit d'auteur (voir IRIS 2020 -1/18 et IRIS 2020-7/16). La Cour suprême a notamment confirmé la décision rendue par la cour d'appel, en concluant qu'un fournisseur de services internet n'était pas tenu de communiquer les données de ses utilisateurs à un distributeur de films, qui cherchait à poursuivre des individus pour une violation potentielle des droits de propriété intellectuelle, dans la mesure où les intérêts en matière de respect de la vie privée des clients des fournisseurs de services internet n'étaient pas suffisamment protégés.

L'affaire concernait Dutch FilmWorks (DFW), le plus grand distributeur indépendant de films aux Pays-Bas dans le domaine du cinéma, de la vidéo à la demande et de la télévision. DFW est également co-distributeur du film américain *The Hitman's Bodyguard* (ci-après « le film »), et est habilité à agir au nom des titulaires de droits du film en cas de violation des droits de propriété intellectuelle. Ziggo est quant à lui l'un des plus grands fournisseurs de télécommunications et de services internet aux Pays-Bas. En 2017, DFW avait chargé une société allemande de surveiller le partage non autorisé du film via les réseaux BitTorrent, qui permettent le partage de fichiers *peer-to-peer*. À l'issue de cette surveillance, DFW avait demandé à Ziggo de lui communiquer les noms et les adresses de ses clients associés à 174 adresses IP. Ziggo avait refusé de communiquer ces données et DFW avait alors engagé une action en justice. Le 8 février 2019, le tribunal d'instance de Midden-Nederland avait rejeté la demande de DFW d'ordonner à Ziggo de lui communiquer les données de ses clients et, le 5 novembre 2019, la Cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden rejeta également le recours déposé par DFW (voir IRIS 2020-1/18).

À la suite des décisions rendues par les juridictions inférieures, DFW a interjeté appel devant la Cour suprême qui, dans un important arrêt rendu le 25 juin 2021, a confirmé la décision de la cour d'appel, sans adopter ses propres motifs. L'arrêt de la cour d'appel devient par conséquent définitif. Le juge avait à cet égard estimé que l'affaire impliquait d'établir un juste équilibre entre l'intérêt de DFW à protéger ses droits de propriété intellectuelle et l'intérêt de Ziggo à protéger les données à caractère personnel de ses clients. Cette mise en balance supposait le droit des clients de Ziggo au respect de la confidentialité de leurs données

personnelles aussi bien au titre de l'article 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « la Charte ») que de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette situation concernait également le droit de propriété de DFW en vertu de l'article 17 de la Charte et de l'article 1 du Protocole 1 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il convient de noter que le juge a notamment reconnu que DFW avait un intérêt légitime à ce que lui soient communiquées certaines des données personnelles des clients de Ziggo, mais qu'il a également tenu compte du fait que les personnes qui avaient téléchargé le film via BitTorrent avaient intentionnellement enfreint les droits de propriété intellectuelle de DFW. DFW avait donc un intérêt légitime à identifier les contrevenants potentiels et à obtenir des dommages-intérêts en demandant aux fournisseurs de services internet de lui communiquer le nom et l'adresse des contrevenants potentiels. Cependant, après avoir mis en balance les intérêts en jeu, le juge a conclu qu'il n'ordonnerait pas à Ziggo de communiquer les données de ses utilisateurs. Premièrement, il a estimé, d'une part, que DFW n'avait pas indiqué de manière suffisamment claire les actions qu'il envisageait à l'encontre des clients de Ziggo, lesquelles pouvaient se traduire par l'envoi d'une lettre d'avertissement jusqu'au recouvrement de dommages-intérêts par une assignation à comparaître et, d'autre part, que Ziggo ne serait pas en mesure d'informer correctement ses clients à l'avance des conséquences de cette communication à DFW de leurs données personnelles. Deuxièmement, il a considéré que DFW ne faisait pas preuve d'une transparence suffisante quant aux montants qu'il envisageait de réclamer aux clients de Ziggo et aux frais qu'il pourrait prétendre avoir engagés pour retrouver ces clients. Les conséquences du transfert des données personnelles des clients de Ziggo n'ont par conséquent pas pu être correctement estimées. Le juge a en outre rappelé que DFW n'avait pas précisé de quelle manière les droits des clients de Ziggo concernés seraient effectivement garantis.

Enfin, en confirmant à son tour l'arrêt la décision rendue par la cour d'appel, la Cour suprême a également condamné DFW aux dépens.

Hoge Raad der Nederlanden, ECLI:NL:HR:2021:985, 25 juni 2021

<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2021:985>

Cour suprême des Pays-Bas, ECLI:NL:HR:2021:985, 25 juin 2021

[NL] La Cour suprême confirme la condamnation d'un responsable politique pour insulte collective lors d'un débat télévisé et d'une interview

*Ronan Ó Fathaigh
Institut du droit de l'information (IViR)*

Le 6 juillet 2021, la Cour suprême des Pays-Bas (*Hoge Raad*) a rendu un arrêt particulièrement attendu concernant la condamnation d'un responsable politique néerlandais controversé, M. Geert Wilders, pour insulte collective à la suite de propos tenus lors d'un débat télévisé et d'une interview aux médias (voir IRIS 2017-2/25 et IRIS 2020-9/13). Il convient de rappeler que la Cour suprême a estimé que la condamnation de M. Wilders pour insulte collective devait être maintenue et qu'elle ne portait pas atteinte au droit à la liberté d'expression. Aucune sanction n'avait par ailleurs été infligée à M. Wilders par les juridictions inférieures, ce que la Cour suprême a également confirmé.

L'affaire remonte à 2014, à l'approche des élections municipales néerlandaises. Le 19 mars 2014, lors d'une réunion publique, M. Wilders avait demandé à son public s'il voulait plus ou moins de Marocains dans le pays. Le public l'avait acclamé en scandant « Moins ! Moins ! Moins ! » à plusieurs reprises. M. Wilders avait alors déclaré : « Eh bien, nous allons nous en occuper ». Les déclarations de M. Wilders et les acclamations du public avaient été diffusées par le radiodiffuseur public néerlandais NOS. Plus tôt, le 12 mars 2014, alors qu'il se trouvait sur un marché, M. Wilders avait accordé une interview à un journaliste où il avait déclaré que certains électeurs votaient pour « une ville avec moins de problèmes et, si possible, moins de Marocains ». Le ministère public néerlandais avait alors accusé M. Wilders d'incitation à la haine, d'incitation à la discrimination et d'insulte collective à l'égard d'un groupe de la société.

En décembre 2016, le tribunal d'instance de La Haye avait reconnu M. Wilders coupable d'insulte collective à l'égard d'un groupe de la société et d'incitation à la discrimination, mais l'avait déclaré non coupable d'incitation à la haine. M. Wilders avait fait appel des condamnations et, le 4 septembre 2020, la cour d'appel de La Haye avait confirmé la condamnation pour insulte collective. Le juge avait estimé que M. Wilders avait cherché à stigmatiser toutes les personnes d'origine marocaine au seul motif qu'elles appartenaient à ce groupe de la population, et que ses déclarations, même si elles étaient formulées dans le cadre d'un débat politique, étaient « inutilement offensantes ». Toutefois, s'agissant de l'incitation à la haine, la cour d'appel a acquitté M. Wilders. Elle a en effet estimé qu'elle ne disposait pas de suffisamment d'éléments de preuve permettant de démontrer que M. Wilders avait eu l'intention d'inciter à la haine ou à la discrimination raciale, mais qu'il recherchait davantage à retirer un bénéfice politique de ses déclarations. Il convient de noter que la cour d'appel a décidé de ne pas infliger de sanction à M. Wilders. Elle a conclu qu'elle devait tenir compte de la situation particulière de ce responsable politique, en précisant qu'il s'agissait d'un représentant élu démocratiquement et qu'il avait formulé ses

propos en cette qualité.

Dans son arrêt du 6 juillet 2021, la Cour suprême a confirmé la décision rendue par la cour d'appel. Elle a tout d'abord rappelé que l'insulte collective est incriminée en vertu de l'article 137c du Code pénal et, afin de déterminer si un groupe a été insulté, elle a estimé que « ce ne sont pas uniquement les mots qui ont été employés, mais également le contexte dans lequel cette déclaration a été faite ». Elle a par ailleurs précisé que le contexte impliquait le fait qu'après la vive controverse suscitée par la précédente déclaration de M. Wilders sur la diminution du nombre de Marocains lors de son interview aux médias le 12 mars 2014, le discours qu'il devait prononcer lors de la réunion publique du 19 mars 2014 avait été « préalablement remanié » par M. Wilders lui-même. La question était de savoir si seuls les « Marocains » ou les « délinquants marocains » devaient être mentionnés, et M. Wilders avait validé la proposition de ne parler que des « Marocains en général ». La Cour suprême a jugé que dans son discours, M. Wilders avait « délibérément évoqué ce groupe de la société dans son ensemble » et qu'il avait donc été « inutilement offensant ». En conséquence, la Cour suprême a conclu que M. Wilders avait « insulté » ce groupe, ce qui est interdit par l'article 137c du Code pénal. Elle estime en outre que le fait que M. Wilders « se soit exprimé en sa qualité de responsable politique n'y change rien ». Elle admet néanmoins « qu'il est indéniable qu'un responsable politique puisse aborder des questions d'intérêt général, même s'il offense ou heurte ainsi autrui » ; pour autant, cela « ne remet pas en cause le fait » qu'un responsable politique « porte la responsabilité dans le débat public » d'empêcher la prolifération de déclarations qui s'avèrent être « contraires à la législation et aux principes fondamentaux de l'État de droit démocratique, y compris les déclarations qui incitent directement ou indirectement à l'intolérance ». Enfin, la Cour suprême conclut que la décision de ne pas infliger de sanction a été « convenablement motivée » par la cour d'appel.

Hoge Raad der Nederlanden, ECLI:NL:HR:2021:1036, 6 juli 2021

<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:HR:2021:1036>

Cour suprême des Pays-Bas, ECLI:NL:HR:2021:1036, 6 juillet 2021

POLOGNE

[PL] « *Lex TVN* » - L'indépendance des médias en Pologne est-elle menacée ?

Agata Witkowska
Patpol

Le 11 août 2021, le Parlement polonais (chambre basse) a adopté une modification de la loi relative à la radio et à la télévision, communément appelée « *lex TVN* », qui a suscité une vive polémique. L'opposition a en effet souligné le fait que cette mesure vise directement TVN, une chaîne de télévision réputée être hostile au Gouvernement, tandis que le parti au pouvoir a affirmé pour sa part que cette proposition est destinée à empêcher l'acquisition de médias polonais par des entreprises de pays non démocratiques comme la Russie, la Chine ou des États arabes. L'adoption de la proposition de loi par le Parlement a par ailleurs coïncidé avec la demande formulée par le groupe TVN pour l'extension de sa licence.

Une nouvelle disposition a été insérée à la proposition de loi polonaise relative à la radiodiffusion radiophonique et télévisuelle, en vertu de laquelle les propriétaires des stations de radio et des chaînes de télévision en Pologne devront exclusivement être issus de l'Espace économique européen, à savoir les pays de l'Union européenne, ainsi que la Norvège, l'Islande et le Liechtenstein. Ainsi, une licence de distribution de programmes de radio et de télévision peut être obtenue par une entité établie dans un État membre de l'Espace économique européen, sous réserve toutefois qu'elle ne dépende pas d'une personne étrangère située en dehors de l'EEE. Cependant, l'entrée en vigueur de cette loi ne concerne dans les faits que la chaîne privée TVN, détenue par la société américaine Discovery, puisque les États-Unis ne font pas partie de l'Espace économique européen et que seuls les Américains sont des propriétaires étrangers hors de l'EEE de médias en Pologne. Cette loi est par conséquent qualifiée de « *lex TVN* ». Le vote de la loi par le Parlement a suscité une vague de critiques et de protestations en Pologne, au motif qu'elle cible une chaîne de télévision réputée être hostile au parti au pouvoir. Des responsables politiques de l'opposition, des experts, ainsi que d'autres personnes, ont pris part à des manifestations pour protester contre l'adoption de cette modification de la loi, en affirmant clairement qu'il s'agissait d'une véritable menace pour la liberté et l'indépendance des médias en Pologne. Ces mesures ont également été critiquées par plusieurs représentants d'organisations non gouvernementales, qui ont rappelé que les médias sont un élément essentiel d'un État démocratique et un instrument de contrôle des autorités. Cette proposition législative est en outre susceptible de susciter une certaine frilosité parmi les investisseurs étrangers ; les autorités américaines et la Commission européenne ont fait part de leurs inquiétudes au sujet de cette réglementation. La société Discovery Corporation a

quant à elle déclaré que cette législation constitue une véritable agression contre les médias indépendants et une atteinte à la liberté de la presse, et qu'elle vise en outre directement TVN. Le lendemain de l'adoption de la proposition de loi par le Parlement, Discovery a informé le Président polonais qu'elle engageait une action en justice pour violation de l'accord bilatéral entre les États-Unis et la Pologne. Elle a affirmé que les autorités polonaises ont enfreint leurs obligations bilatérales, notamment en matière de traitement loyal et équitable et de réciprocité des investissements, de non-violation des investissements réciproques par des décisions arbitraires et discriminatoires, d'égalité de traitement pour l'octroi de licences et d'interdiction d'expropriation sans compensation.

Le 9 septembre 2021, le Sénat, la chambre haute du Parlement polonais, a rejeté la proposition de loi lors d'un vote, en indiquant qu'il convenait de ne pas intégrer cette modification de la loi dans le système juridique dans la mesure où elle enfreint un certain nombre de dispositions de la Constitution polonaise, du Traité sur les relations commerciales et économiques entre la République de Pologne et les États-Unis d'Amérique, ainsi que du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Les modifications apportées par le Sénat doivent être adoptées ou rejetées par le Parlement (chambre basse) à la majorité absolue des voix, en présence de la moitié au moins des députés. Il est à ce stade difficile de savoir si le parti au pouvoir obtiendra une telle majorité. Si tel est le cas, la proposition de loi sera transmise aux services de la présidence. Le Président polonais a quant à lui récemment fait savoir qu'il pourrait faire barrage à la loi relative à TVN, ou saisir le Tribunal constitutionnel, qui se prononcerait alors sur l'opportunité de rendre contraignante cette législation.

Parliamentary draft amending the Law on Radio and Television

Proposition parlementaire visant à modifier la loi relative à la radio et à la télévision

US-Poland Business and Economic Relations Treaty (Signed 21 March 1990; Entered into Force 6 August 1994; Amended 1 May 2004)

https://tcc.export.gov/Trade_Agreements/All_Trade_Agreements/exp_005367.asp

Traité sur les relations commerciales et économiques entre les États-Unis et la Pologne (signé le 21 mars 1990, entré en vigueur le 6 août 1994 et modifié le 1er mai 2004)

Uchwała Senatu RP w sprawie ustawy o zmianie ustawy o radiofonii i telewizji

<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=1535>



*Résolution du Sénat de la République de Pologne relative à la proposition
parlementaire de modification de la loi relative à la radio et à la télévision*

PORTUGAL

[PT] Cinéma et Audiovisuel – Nouvelles dispositions et taxes applicables aux opérateurs de partage de vidéo et de VOD

*Luís António Santos
Departamento de Ciências da Comunicação, Instituto de Ciências Sociais,
Universidade do Minho*

Le 25 août 2021, le décret-loi n° 74/2021 réglementant la loi portugaise relative au cinéma et à l'audiovisuel (loi n° 55/2012, du 6 septembre 2012, modifiée par les lois n° 28/2014, n° 82 - B/2014, et n° 74/2020) a été publié. Ce texte vise à harmoniser les exigences nationales et européennes en matière d'aides d'État à la production et étend les taxes et obligations en matière d'investissement aux opérateurs de partage de vidéos et de VOD.

Ainsi, à compter du 1^{er} janvier 2022, les services de partage de vidéos devront s'acquitter de la taxe d'exploitation de 4 %, qui s'applique déjà aux salles de cinéma et aux services de la télévision à péage. Les opérateurs de VOD devront quant à eux reverser 1% de leurs recettes correspondantes sur le territoire portugais (à l'exclusion de ceux dont les recettes annuelles ne dépassent pas 200 000 EUR ou dont la part de marché est inférieure à 1%) et seront tenus de réaliser des investissements dans des productions en langue portugaise ; le ministère de la Culture a déclaré dans un quotidien portugais que ces investissements pourraient s'élever à 4 millions EUR.

En vertu de l'article 30 du décret-loi, tout opérateur de médias de service public est tenu d'investir 10% de sa dotation annuelle tirée de la redevance audiovisuelle dans la production de films, de séries, de documentaires ou de films d'animation en langue portugaise ; ce pourcentage est actuellement fixé à 8%.

Decreto-Lei n.º 74/2021 de 25 de agosto

<https://dre.pt/application/conteudo/170175411>

Décret-loi n° 74/2021 du 25 août 2021

Noticiário Expresso, "Plataformas de "streaming" vão ter de investir pelo menos €4 milhões em cinema independente e em língua portuguesa"

<https://expresso.pt/cultura/2021-08-26-Plataformas-de-streaming-vao-ter-de-investir-pelo-menos-4-milhoes-em-cinema-independente-e-em-lingua-portuguesa->



[0e9fdf7d](#)

Article de l'Espresso et déclaration du ministère de la Culture

FÉDÉRATION DE RUSSIE

[RU] Législation spécialement applicable aux géants étrangers des technologies de l'information

Andrei Richter
Université Comenius (Bratislava)

Le 1^{er} juillet 2021, le Président russe a promulgué une loi visant à garantir « des conditions de travail équitables pour les sociétés russes et étrangères sur le territoire de la Fédération de Russie » (article 2). Le texte prévoit que toutes les sociétés en ligne, y compris les médias sociaux, dont les services s'adressent quotidiennement à 500 000 utilisateurs au moins sur le territoire russe et qui exercent leurs activités : (1) soit en fournissant des ressources en russe (ou dans d'autres langues de la République fédérale de Russie) ; (2) soit en diffusant des publicités ciblant les consommateurs de Russie, ou (3) en traitant les données à caractère personnel des internautes russes, ou (4) en recevant des moyens financiers de personnes physiques ou morales russes, sont tenues d'ouvrir leurs succursales officielles, bureaux de représentation ou filiales et disposer d'un compte en ligne direct auprès du *Roskomnadzor* (Service fédéral de surveillance des communications, des technologies de l'information et des médias) et de respecter scrupuleusement la législation russe en vigueur (article 4).

Les entités étrangères qui ne respecteraient pas cette exigence seront passibles de sanctions telles qu'une interdiction de diffusion de toute publicité par ou sur cette entité, une interdiction des résultats de recherche avec ses ressources, une interdiction des données personnelles concernant les virements transfrontaliers et une limitation des transactions financières, ainsi qu'une interdiction partielle ou totale d'accès aux services proposés (article 9).

Federal Statute on the activities of foreign entities in information-telecommunication network, "the Internet" on the territory of the Russian Federation, N236-FZ of 1 July 2021

Loi fédérale n° 236-FZ du 1er juillet 2021 relative aux activités des entités étrangères dans le réseau de l'information et des télécommunications, « Internet » sur le territoire de la Fédération de Russie



Une publication
de l'Observatoire européen de l'audiovisuel