

Revue des étudiants du Master 2 Droit de la Propriété Intellectuelle Appliquée, Université Paris-Est

Direction du Master : Professeur Christophe Caron

Sommaire

- Chronique du mois** *Le droit voisin des éditeurs de presse face à la pratique*.....p.2
- Article** *Liberté d'expression et propriété intellectuelle, hommage à Samuel Paty*.....p.6
- Décision du mois** *Nouveau chapitre dans la saga des éditeurs de presse contre Google*.....p.4
- Focus** *Post-Brexit UK adequacy on data protection in light of the recent ECJ caselaw*.....p.7
- Contribution d'un ancien du Master** *Leïla Kabouya*.....p.5
- Interview** *Giuseppe de Martino*.....p.8

Editorial



Jean-François Debarnot

*Directeur juridique de l'Institut National de l'Audiovisuel
Chargé d'enseignement à la Faculté de droit de Paris-Est*

Une demande d'un petit éditorial pour cette belle revue Palimpseste (évoquant le champ des services de communication au public par voie électronique) ne se refuse pas.

En l'occurrence, l'actualité juridique est plutôt riche. Au projet de loi audiovisuelle très dense, écarté il y a quelques mois, est substitué un émiettement de textes.

Ainsi, a été adopté définitivement, le 18 novembre 2020, le projet de loi « DDAUE », habilitant le gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances afin de transposer notamment les directives européennes « Droit d'auteur et droits voisins » du 17 avril 2019 et « Services de médias audiovisuels » (« SMA ») du 14 novembre 2018.

Ces ordonnances vont respectivement prévoir, par exemple, l'obligation, d'une part, pour les plateformes de partage de contenus en ligne (cf. Google, Facebook,...) de s'assurer de l'accord des auteurs et titulaires de droits voisins en vue de l'utilisation de leurs contributions, d'autre part, pour les plateformes de vidéos à la demande installées à l'étranger et visant la France (cf. Netflix, Amazon,...) de contribuer au développement de la production d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles françaises et en assurer une présentation cohérente dans leurs catalogues.

Sans oublier aussi le décret SMAD, un nouveau projet de loi sur l'audiovisuel devrait être inscrit à l'agenda parlementaire en 2021 pour appréhender spécifiquement le problème récurrent du piratage.

Se dessinent de nouvelles opportunités d'avoir de riches échanges avec les étudiants du M2 auxquels je souhaite la plus grande réussite en ces temps troublés.

L'équipe Palimpseste

Rédacteurs en chef
Manon Lanneau
Lucas Potrel

Présidente
Pauline Gilles
Vice-présidente
Sonia Houamdi
Secrétaires
Esther Ghrenassia
Julie Jouvance

L'association LEXPIA

Trésorier
Guillaume Leclere
Directrice artistique
Sophia Adedjoumon
Chargées d'évènementiel
Clara Abi Sleiman
Clarisse Sorlat

Responsables communication
Naïla Kherich
Chaïmaa Charki
Webmasters
Aude Poignant
Morgane Sot

Retrouvez votre revue sur le site:

www.masterpia.com

Le droit voisin des éditeurs de presse face à la pratique

Les droits voisins du droit d'auteur, ainsi nommés puisqu'ils apparaissent dans le sillage du droit d'auteur, ont été instaurés par la loi n°85-660 du 3 juillet 1985 comme fervents garants des investissements réalisés par les entreprises. Si ces droits ne sont donc pas nouveaux, ils ont pour autant été élargis, accueillant en leur sein un nouveau membre : le droit voisin des éditeurs de presse.

En effet, c'est par une loi n°2019-775 du 24 juillet 2019, transposant la directive (UE) 2019/790 du 17 avril 2019 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans le marché unique numérique, que le droit voisin des éditeurs de presse a fait son entrée dans notre droit interne.

Bien que sa finalité soit fondamentale à une société démocratique telle que la nôtre, la presse écrite se trouve depuis quelques années dans une situation financièrement complexe. Son développement par le biais du numérique s'est donc imposé comme primordial pour assurer sa survie. Mais encore fallait-il que ce nouvel investissement puisse être récompensé, d'où l'intervention du droit voisin des éditeurs de presse. Ainsi, ce dernier sera uniquement applicable à la presse numérique comme le précisent les dispositions de l'article L. 218-1 du Code de la propriété intellectuelle.

De ce fait, s'il apparaît important de comprendre le fonctionnement de ce droit, ainsi que les liens qu'il entretient avec son voisin, le droit d'auteur, il semble pour le moins nécessaire de comprendre les problèmes auxquels il pourrait être confronté en pratique.

Si, au premier abord, ce droit pourrait s'appliquer uniquement aux éditeurs de presse, il a également vocation à s'appliquer aux agences de presse dès lors qu'elles exerceront une activité d'éditeur de presse. La publication de presse, objet du droit voisin des éditeurs de presse, est définie à l'article L. 218-1 du Code de la propriété intellectuelle comme une « collection composée principalement d'œuvres littéraires de nature journalistique, qui peut également comprendre d'autres œuvres ou objets protégés, notamment des photographies ou des vidéogrammes ». De plus, cette publication devra avoir pour objectif de communiquer des informations au public « au sein d'une publication périodique ou régulièrement actualisée portant un titre unique ».

Ce droit confère par ailleurs aux titulaires un monopole de deux années pour autoriser toute reproduction ou communication de la publication sous forme numérique.

Concernant la relation entre droit d'auteur et droit voisin des éditeurs de presse, outre l'existence de liens étroits entre ces derniers, il faut rappeler qu'il existe entre eux un certain lien de subordination. Effectivement, eu égard aux dispositions de l'article L. 218-1 du Code de la propriété intellectuelle, ce droit voisin

est astreint à l'existence préalable d'une œuvre de l'esprit protégée par le droit d'auteur ou par d'autres droits voisins. L'application de ce droit voisin nécessite donc une protection juridique antérieure par un autre droit de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, le droit voisin est soumis hiérarchiquement au droit d'auteur puisque, en vertu de l'article 15.2 de la directive, les droits conférés par le texte sont « inopposables aux auteurs et autres titulaires de droits ». Le droit voisin des éditeurs de presse ne doit donc pas entrer en conflit avec l'exercice ou la titularité d'autres droits, notamment le droit d'exploitation du droit d'auteur.

Bien que ce nouveau droit voisin soit assez singulier, tant en ce qui concerne sa création qu'à propos de son fonctionnement, il risque néanmoins de se trouver face à certaines difficultés pratiques.

En effet, le régime de la contrefaçon est applicable au droit voisin des éditeurs de presse qui est également soumis à plusieurs exceptions communes aux autres droits voisins. Mais il existe aussi des limites spécifiques à ce droit. Ainsi, les hyperliens, les mots isolés et les courts extraits d'une publication de presse constituent une exception au monopole de l'exercice du droit voisin des éditeurs de presse au sens de l'article L. 211-3-1 du Code de la propriété intellectuelle.

De ce fait, ils ne pourraient être constitutifs d'un acte de contrefaçon.

La notion de « mots isolés » pourrait se référer à une publication de mots-clés ne formant pas une phrase complète, mais des mots pertinents pour situer globalement le contenu d'une publication. Cette dernière échappe ainsi au monopole conféré par le droit voisin des éditeurs de presse.

Contrairement à la notion de mots isolés, la notion de court extrait est entendue comme une courte construction logique d'une suite de mots, notion qui bénéficie aussi du régime d'exception.

Pour autant, cette utilisation de court extrait ne devrait en aucun cas se substituer à la publication de presse.

Il se pose toutefois une question : ce qui est autorisé sur le fondement du droit voisin des éditeurs de presse ne serait-il pas susceptible d'être interdit en application du droit d'auteur ? En effet, aux termes de l'article L. 112-4 du même code : « Le titre d'une œuvre de l'esprit, dès lors qu'il présente un caractère original, est protégé comme l'œuvre elle-même ». De ce fait, si au sein de ce court extrait figure le titre de l'article de presse en question, et si ce dernier constitue lui-même une œuvre, il ne pourrait être cité en tant que tel sans faire l'objet d'un acte de contrefaçon au sens du droit d'auteur.

Il faudra néanmoins prêter attention à la notion de court extrait concernant le droit voisin des éditeurs de presse car elle peut être apparentée à tort à celle de courte citation pour le droit d'auteur et les autres droits voisins. En effet, l'exception de courte citation

permet de citer une partie brève d'une œuvre de l'esprit ou d'un objet protégé. Cette citation ne tombe pas sous la coupe de la contrefaçon à la condition d'être succincte, de mentionner sa source, de ne pas avoir de visée commerciale et de servir à un débat d'intérêt général (la pédagogie par exemple). Dès lors il est important de différencier ces deux notions puisque le court extrait prévu en droit voisin des éditeurs de presse ne prévoit ni l'obligation de mentionner la source, ni même une exigence de servir une finalité particulière. Elles sont certes proches sémantiquement parlant, mais elles sont différentes quant à leur régime.

De plus, l'application du droit voisin des éditeurs de presse repose sur l'existence préalable d'une œuvre de l'esprit. Si, en matière de propriété industrielle, l'acquisition d'un titre permet l'attribution d'un monopole d'exploitation, en droit d'auteur, à l'inverse, seule la création fait naître des droits sur l'œuvre. Pourtant, la protection par le droit d'auteur est souvent contestée. En effet, cette caractérisation de l'originalité permettant la protection d'une œuvre par le droit d'auteur n'est dans les faits définitive que lorsqu'elle est jugée et admise par les juges.

En conséquence, si pour bénéficier du droit voisin des éditeurs de presse les articles de presse doivent recevoir nécessairement la qualification d'œuvre de l'esprit, la protection ne sera retenue que si l'article remplit la fonction d'originalité.

Dès lors, l'application du droit voisin des éditeurs de presse pourrait se voir remise en question par la réfutation même de la qualité d'œuvre de l'esprit des publications de presse. En effet, la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt rendu le 22 septembre 2020, avait considéré que les publications de presse de « LA VOIX DU NORD » n'étaient pas des œuvres de l'esprit, et donc non protégées par le droit d'auteur. Elle soutenait que les publications étaient non originales et non empreintes de la personnalité de leurs auteurs, mais qu'elles relevaient seulement d'un savoir-faire journalistique. De ce fait, si les référenceurs ne souhaitent pas verser les redevances dues par l'action du droit voisin des éditeurs de presse, ils pourraient tout à fait remettre en cause la qualification même de l'œuvre de presse.

Une remise en cause qui pourrait s'avérer dangereuse, tant il peut s'avérer complexe d'apporter la preuve de l'originalité pour chacune des publications de presse.

Quant à la rémunération des journalistes professionnels, il est prévu à l'article L. 218-5 du Code de la propriété intellectuelle qu'au titre du droit voisin des éditeurs de presse, une part « appropriée et équitable » des sommes perçues par l'éditeur de presse leur sera versée ; part qui n'aura pas le caractère de salaire. Ce système de rémunération est assez étonnant puisqu'il permet aux journalistes d'en bénéficier, alors même qu'ils ne sont pas titulaires du droit voi-

sin. Si, en droit d'auteur, le principe premier est que le droit naît directement sur la tête de l'auteur, en revanche, l'œuvre réalisée par un journaliste professionnel fait l'objet d'une cession légale, par ailleurs limitée quant à son objet, au regard de l'article L. 132-36 du même code. Le droit d'exploitation naissant sur le journaliste salarié est donc automatiquement cédé, sous certaines limites, à l'éditeur de presse. Bien entendu, cette cession ne concerne qu'une exploitation par l'organe de presse, soit par une version papier, soit par une version numérique. Ainsi, le journaliste pendant une période de référence ne percevra que son salaire, et une fois cette période dépassée, percevra des redevances au titre du droit d'auteur.

Parallèlement, le journaliste recevra une rémunération au titre du droit voisin des éditeurs de presse, alors qu'il n'est en aucun cas titulaire de ce droit.

Cela étant, ce nouveau régime de droit voisin s'avère être plus que favorable aux journalistes, qui pourraient dans certains cas percevoir des redevances au titre du droit d'auteur, et par la suite au titre du droit voisin des éditeurs de presse.

Enfin, le considérant 56 de la directive rappelle que la protection conférée par ce droit voisin ne sera pas applicable aux sites en lignes fournissant des informations, notamment des blogs, puisqu'ils se trouvent « dans le cadre d'une activité qui n'est pas effectuée à l'initiative, et sous la responsabilité et le contrôle éditorial, d'un fournisseur de services tel que l'éditeur de presse ». Nous pouvons alors rassurer les chroniqueurs ou blogueurs d'informations puisqu'ils bénéficieront toujours d'une protection autre, celle du droit d'auteur, à la condition bien sûr que leurs écrits soient originaux.



Manon Lanneau



Lucas Potrel

Nouveau chapitre dans la saga des éditeurs de presse contre Google

C'est par un arrêt très attendu du 8 octobre 2020 que la Cour d'Appel de Paris, en rejetant les prétentions de Google contre de la décision de l'Autorité de la Concurrence (ADLC) du 9 avril 2020, a statué entre autre sur la question cruciale des droits voisins des éditeurs de presse.

Le bras de fer entre les protagonistes avait commencé il y a une dizaine d'années par le développement du service Google News permettant de référencer les articles de presse. Toutefois, les éditeurs n'en tiraient aucune rémunération et avaient donc sollicité la création d'un droit voisin. Google, pour atténuer les tensions, avait créé un fond de soutien à la presse d'un montant de 60 millions d'euros. La solution n'avait cependant pas été suffisante aux yeux du législateur européen qui avait instauré la directive 2019/790 du 17 avril 2019, consacrant le droit voisin des éditeurs et agences de presse en conférant un droit exclusif sur leurs contenus lorsque ceux-ci sont repris par des sociétés de service de l'information. Le législateur français avait rapidement transposé la directive par la loi n°2019-775 du 24 juillet 2019 entrée en vigueur à compter du 24 octobre 2019.

Le litige entre le lobbying de Google et celui de la presse aurait pu prendre fin mais un mois avant l'entrée en vigueur de la loi, Google avait clairement indiqué son refus de se conformer aux nouvelles dispositions mises en œuvre et ainsi de ne pas rémunérer les éditeurs de presse pour la reprise de leurs publications et de les réduire à un lien hypertexte en cas de contestations. Google continuait ainsi à référencer leur contenu éditorial grâce à une licence gratuite délivrée par les éditeurs de presse eux-mêmes pour éviter de se voir déréférencer.

Les organisations professionnelles de la Presse, à savoir le Syndicat des éditeurs de la presse magazine, l'Agence France Presse et l'Alliance de la presse d'information générale ont assigné Google devant l'ADLC pour abus de position dominante. Cette dernière l'avait enjoint de négocier de bonne foi sous trois mois une rémunération appropriée pour la reprise sur ces plateformes des publications des éditeurs et agences de presse.

Les sociétés Google contestent devant la Cour d'appel les mesures conservatoires sanctionnant un abus de position dominante et de dépendance économique ainsi qu'une modification unilatérale et brutale par Google de sa politique d'affichage des contenus d'actualité traduisant des conditions de transactions inéquitable.

Tout d'abord, Google conteste la qualification donnée par l'ADLC des *snippets* (encarts reprenant un contenu éditorial), car il considère que ceux-ci constituent l'exception à la rémunération des droits voisins expressément prévus par la loi à l'article L211-3-1 du Code de la propriété intellectuelle visant les courts extraits et ajoute en outre que ces contenus ne sont pas nécessairement protégés par le droit d'auteur et ne bénéficieraient donc pas de droits voisins par principe.

Les juges de la Cour d'appel interprétant la loi de 2019 à la lumière des considérants de la directive, approuvent la décision de l'ADLC sur ce point car Google priverait la loi de son effet utile alors même que les exceptions prévues par le droit voisin n'avaient pas pour objectif de le neutraliser.

De plus, la Cour a considéré qu'une reprise des contenus sans négociation, et accompagnée d'une offre de maintien de ces relations à prix nul, contrevenait à la loi de 2019 puisqu'elle en neutralisait l'effet. Cet effet a été fortement entravé par les fausses alternatives offertes par Google, imposant aux éditeurs des conditions de transaction inéquitable en refusant toutes négociations, alors même que les droits voisins leur ouvrent une telle possibilité.

Du fait de la position de Google et de son poids particulier et irremplaçable, la Cour d'appel retient la notion de rapport de force asymétrique plaçant les éditeurs et agences de presse dans une position de dépendance constituant une atteinte à la pérennité du secteur. Elle confirme ainsi l'injonction de l'ADLC de négocier de bonne foi sous trois mois. Toutefois, elle précise que ce droit ne constitue pas un droit à rémunération garanti, mais exige la possibilité de demander une juste rémunération pour la reprise des contenus.

Ainsi, la Cour d'appel rejette toutes les demandes de Google concernant la décision de l'ADLC du fait du caractère proportionné et limité dans le temps des mesures prises, ainsi que de l'atteinte susceptible d'être portée aux droits voisins et au secteur de la presse. Elle sanctionne également Google au paiement de la somme de 20.000€ aux défenderesses.

Le concours des libertés fondamentales en cause n'était pas simple à régler, mais les juges ont fait primer sur la liberté du commerce et de l'industrie, les droits voisins des éditeurs de presse expressément conférés au niveau européen et national pour tenter de sauver un secteur en crise.

Morgane Sot



Naila Kherich



Contribution d'un ancien du Master



Leïla Kabouya

Promotion 2019-2020

1. Quel est votre parcours universitaire et votre situation professionnelle actuelle ?

J'ai effectué mes deux premières années de licence à l'Université Montpellier I et la dernière à l'Université Paris -Est Créteil. Dans la mesure où mon choix s'était déjà porté sur le Master 2 de Droit de la propriété intellectuelle appliquée, j'ai intégré le Master 1 de Droit de la propriété intellectuelle à l'UPEC.

Je souhaitais passer l'examen d'entrée au C.R.F.P.A 2020 mais, la situation sanitaire actuelle ayant entraîné le report des examens de Master 2 à septembre dernier, j'ai fait le choix de prioriser mes examens et passer le CRFPA en 2021. J'ai cependant eu la chance d'obtenir un stage dans un cabinet spécialisé en propriété intellectuelle/Droit du cinéma, au sein duquel j'évolue actuellement.

2. Comment avez-vous vécu votre entrée dans la vie active, particulièrement eu égard à la situation sanitaire actuelle ?

Comme indiqué précédemment, notre promotion a connu un report de six mois des examens, l'annulation de nombreux stages et, pour beaucoup, le choix de reporter le passage de l'examen du C.R.F.P.A. Qu'il s'agisse des entreprises ou des cabinets d'avocats, tout le monde a été pris de court.

Cela n'a donc fait que compliquer l'entrée dans la vie active et obscurcir notre vision du futur. C'est une situation qui nous a tous conduit à faire preuve d'adaptation et de résilience, et de laquelle, j'espère, nous sortirons tous plus forts.

3. Quels sont vos projets pour l'avenir ?

Je compte poursuivre la réalisation de stages ainsi que la préparation à l'examen d'entrée au C.R.F.P.A. La pratique de la propriété intellectuelle induit de continuellement poursuivre sa formation et le développement de ses

compétences. Mon objectif, à terme, demeure celui d'obtenir une collaboration au sein d'un cabinet d'avocats spécialisé en propriété intellectuelle.

4. Que vous a apporté la formation du Master 2 PIA et, notamment, votre mission de rédactrice en chef de la revue Palimpseste ?

Le Master 2 de Droit de la propriété intellectuelle appliquée m'a apporté de solides connaissances afin de me permettre de développer l'expertise à laquelle j'aspire en propriété intellectuelle. La diversité des enseignements alliant modules fondamentaux et de spécialisation m'a permis d'avoir une vision globale et pratique de la propriété intellectuelle.

Ma mission de rédacteur en chef de la revue Palimpseste m'a également offert la possibilité de développer mes capacités rédactionnelles en y contribuant et d'entreprendre une réflexion sur des sujets éclectiques. Il s'agit d'une excellente opportunité pour cultiver des qualités nécessaires à tout métier lié à la propriété intellectuelle, telles que la rigueur, le travail d'équipe et la curiosité intellectuelle.

5. Un conseil pour la promotion actuelle ?

Dans la mesure où l'enseignement distanciel est toujours imposé à l'heure actuelle, je souhaite surtout formuler mes plus chaleureux encouragements à la promotion. Je sais que cela est loin d'être facile, mais maintenant plus que jamais, il est nécessaire qu'ils se soutiennent mutuellement et s'appuient sur l'équipe enseignante qui est accessible et soucieuse de leur réussite.

Mon conseil serait donc d'essayer de tirer le meilleur de cette situation difficile car les fondements à partir desquels évoluera leur carrière se construisent actuellement. Pour reprendre les termes du Professeur Christophe Caron « *Une année de Master 2, c'est une sorte de chrysalide* ».

Liberté d'expression et droit d'auteur, hommage à Samuel Paty

« Ce baiser meurtrier volé à la liberté nous enseigne une chose : la liberté se célèbre autant qu'elle doit être protégée. C'est tout l'objet de la propriété intellectuelle, qui protège toute œuvre de l'esprit sans condition de mérite, certes, mais avec ardeur ». **Sophia**

« «L'imprimerie et la librairie sont libres» au sens de l'art. 1er de la loi de 1881 sur la liberté de presse. Ce texte témoigne de la place privilégiée de la liberté d'expression, laquelle influence donc nécessairement la propriété intellectuelle ; bien que la triste actualité du moment traduise d'une montée en puissance des détracteurs de ces droits fondamentaux ». **Aude**

« Le droit d'auteur, dans toute sa beauté et complexité constitue le prolongement de la liberté d'expression mais également l'une de ses garanties. En effet, il en est tantôt son résultat, car les œuvres expriment ce que ressentent les auteurs, leurs sentiments, pensées, conceptions, thèses ou visions, et tantôt son garant, car il vient protéger toutes les formes que les auteurs auront données à leur expression ». **Morgane**

« Le droit d'auteur s'enivre de la liberté d'expression la plus totale pour la concrétisation de sa forme, l'œuvre de l'esprit. Qu'elle soit ou non conforme aux avis ou encore aux mœurs, c'est, ivre de cette liberté que j'écris en qualité d'auteur et deviens conséquemment son fervent défenseur. Cette liberté qui est la nôtre et qui nous différencie des autres, c'est bien ma liberté d'expression ». **Lucas**

« Triste destin qui attend le droit d'auteur si la liberté d'expression venait à périr, précieuse liberté aux deux visages : tantôt arme des arts pour l'auteur, tantôt instrument de critique pour la société ». **Manon**

« La liberté d'expression est au centre de la propriété intellectuelle, un auteur ne saurait exister s'il n'a pas pu mettre en œuvre sa liberté d'expression. Le droit d'auteur naît du seul fait de la création mais la création naît elle-même d'une certaine liberté d'expression. Diminuer la liberté d'expression revient ainsi à diminuer la création, bien précieux qui reflète en elle seule l'expression d'une des libertés les plus fondamentales qu'est la liberté d'expression ». **Chaïmaa**

« Restreindre la liberté d'expression, est-ce freiner la créativité artistique ? Nul doute que l'artiste véhicule, au-delà de son œuvre, une pensée, un message, une vision, empreinte de sa personnalité. Afin d'impacter, bonifier, ouvrir de nouvelles perspectives, l'usage de la liberté de création se doit d'être manié avec habileté. Tout est une question d'équilibre, d'harmonie ». **Clara**

« La liberté d'expression, bien plus qu'un droit, est un privilège que nous devons nous efforcer de protéger. Elle nous questionne en permanence et ce peu importe la forme qu'elle prend. L'art en est une belle illustration : la liberté d'expression corollaire de la liberté artistique contribue à la création et à l'expansion des œuvres d'art dans le monde entier ». **Sonia**

« Comme les deux faces d'une même pièce, le droit d'auteur est indissociable de la liberté d'expression. Se nourrissant de son regard critique sur le monde, l'artiste imagine, compose, crée, mais aussi provoque, déplaît et offense ». **Guillaume**

« La liberté d'expression est à la création ce que les passions sont pour l'Homme. Tout comme les vies seraient monotones et mornes sans elles, chaque création serait inerte, privée d'humanité voire même d'existence, sans liberté. Mère de la créativité, matière première de toute création, œuvre à part entière, œuvre de tous, chérissons-la. Qu'elle puisse encore et encore donner la vie ». **Naila**

« Simone Weil disait : «La liberté d'expression totale, illimitée, pour toute opinion quelle qu'elle soit, sans aucune restriction ni réserve, est un besoin absolu pour l'intelligence». Cette même intelligence, ce besoin de créativité qui anime nos artistes lorsqu'ils créent une œuvre. En les protégeant, protégeons aussi la liberté de penser, de créer et ainsi de s'exprimer ». **Esther**

« Imprégner le spectateur, le lecteur, d'une émotion tellement saisissante que nulle autre chose ne saurait défier...c'est tout l'art de la voltige spirituelle. La liberté d'expression mêlée à l'art, ce n'est rien d'autre que l'ébauche d'une générosité et c'est aussi parfois l'espoir d'enrayer encore les maux de la promiscuité ». **Julie**

« L'Art est à l'Homme ce que les étoiles sont au ciel. Il a le pouvoir extraordinaire d'exprimer l'espoir, la résistance et la rébellion. Les restrictions portées à la liberté d'expression de l'auteur mènent à une route périlleuse vers un conformisme artistique ». **Clarisse**

« Parce que la liberté d'expression est une liberté fondamentale, qu'elle est l'une des plus puissantes libertés que nous avons la chance d'avoir et qu'elle concerne chacun d'entre nous, que l'on soit auteur, artiste ou professeur, alors elle doit continuer de s'exercer en tout temps et en toutes circonstances, pour ne jamais s'éteindre face à ceux qui la remettent en cause, jamais ». **Pauline**



Promotion Nabucco

(Nom issu de l'opéra de Verdi célébrant la liberté)

Post-Brexit UK adequacy on data protection in light of the recent ECJ caselaw

Unless extended, the UK is to definitely depart from the European Union by the end of the transition period, on 31 December 2020. A month before the deadline, there remain important uncertainties as to what the UK-EU data protection legal landscape will look like by that date.

This subject poses issues of legal compliance and adequacy with the GDPR, notably regarding surveillance measures and future data transfers to the UK.

In principle, the GDPR will no longer apply to the UK from 1 January 2021. Nonetheless, UK businesses targeting European customers and operating inside the European Economic Area will still have to comply with the Regulation. As to the rest of businesses in the UK, they will be submitted to the domestic law on the subject matter, that is the Data Protection Act (DPA) 2018 which implemented the GDPR into UK law.

Despite the similarities between the DPA and the GDPR, the EU Commission is to deliver an arbitrary adequacy decision. In our globalized world, this decision will be henceforth crucial to determine how data transfers from the EU to the UK will be dealt with from 2021. As a safeguard of data protection at an EU level, this power vested in the EU Commission allows it to determine whether a country outside the EU offers sufficient guarantees with respect to the GDPR. On the verge of effective departure from the EU, the UK is to submit itself to this assessment sooner rather than later, as a third country to the GDPR.

Regardless, the recent EU Court of Justice (ECJ)'s caselaw could undermine this adequacy decision. Firstly, in the Schrems II landmark ruling rendered on 16 July 2020, the Luxembourg Court invalidated the EU-US Privacy Shield given the US authorities' power to intercept communications and require access to data. Should this be a concern for the UK ?

As a matter of fact, it should. Indeed, UK surveillance measures undertaken by public authorities have been censured by the ECJ in a landmark ruling of 6 October 2020, in the Privacy International judgment clarifying the circumstances in which surveillance "for the purposes of safeguarding national security" may be justified, after proceedings were brought in 2017 by UK, French and Belgium parties.

The UK party, the British consumer association Privacy International, challenged the British law on the bulk collection of data by security and intelligence agencies' (SIAs') from network operators. According to the association, the safeguards provided by UK law did not meet with EU law requirements established in the 2016 case Tele2/Watson.

In the latter case, in which Privacy International intervened, the EU Court of Justice held that national legislation requiring surveillance of electronic communications for the purpose of fighting crime "breached the fundamental rights guaranteed by the [EU] Charter".

In line with the Tele2/Watson ruling, the ECJ upheld Privacy International's request and ruled that the current UK law on surveillance for the purpose of safeguarding national security was incompatible with EU law and more specifically Article 23(1) of the GDPR. In both Tele2/Watson and Privacy International, the Luxembourg Court read the e-Privacy Directive and the GDPR in light of the EU Charter by referring to the right to privacy (Article 7) and the right to data protection (Article 8).

Nonetheless, in Privacy International, the ECJ recalls that these rights are not absolute rights and « must be considered in relation to their function in society » (63). Hence, by virtue of the proportionality principle, EU Member States could recourse to an order to access to the retained data when « strictly necessary » (68), that is in case of a serious threat to national security. As pointed out by the Advocate General, such threats could be embodied in specific terrorist activities.

The Privacy International ruling increases the concerns regarding the future of data protection over data transfers to the UK. As a matter of fact, the ECJ will no longer have jurisdiction over the UK in relation to acts that took place on and after 1 January 2021. From that date, there is therefore no guarantee that the UK will amend its surveillance law in order to comply with the GDPR. Indeed, if UK law is almost identical to EU law upon departure, the UK has henceforth the possibility to diverge from EU law. It will therefore be challenging for regulatory agencies to assess the future adequacy of UK law on the subject matter while ensuring EU citizens' rights.

In anticipation of the adequacy decision, the European Data Protection Board recommends to implement an independent oversight mechanism over the implementation of surveillance measures.



Sophia Adedjoumon

Interview



Giuseppe de Martino

Entrepreneur et Cofondateur de Loopsider

1. Quel est votre parcours universitaire et professionnel ?

Après des études à Assas et un DEA en PLA avec le « pape » de la matière, Françon, j'ai commencé à travailler en Italie en tant qu'avocat. Puis, pendant 5 ans j'ai été chez Arte et j'ai notamment pu travailler avec Martin Scorsese sur le premier DVD sorti en France, « 100 ans de cinéma américain ». J'ai également participé à la création du site Internet de la chaîne ce qui m'a permis, repéré par un chasseur de tête, de rejoindre AOL, fournisseur d'accès où j'ai créé la direction juridique. Je suis devenu directeur juridique et réglementaire - lobbyiste ! - en même temps et j'ai même dirigé le syndicat des télécoms. Ensuite, j'ai été Secrétaire Général puis Directeur Général de Dailymotion.

J'ai ensuite lancé Loopsider avec deux associés. C'est un média vidéo pour les réseaux sociaux qui traite différemment de l'actualité grâce à des *data scientists* qui aident à identifier les sujets, produire et distribuer des contenus misant sur l'interaction et l'engagement de nos communautés, avec un modèle économique basé sur le « brand content ». Je ne fais plus de droit depuis 15 ans mais les réflexes sont toujours là ! Enfin j'ai toujours été conscient de l'utilité d'avancer à plusieurs pour faire entendre sa voix, c'est pourquoi j'ai créé avec Dailymotion et d'autres acteurs français et américains dont PriceMinister, Facebook et Google « l'association des services internet communautaires » (ASIC) que je préside encore pour mettre en avant les prises de position du secteur.

2. Le Conseil constitutionnel a censuré la quasi-totalité de la proposition de loi AVIA le 18 juin 2020 en considérant notamment qu'il y avait une atteinte à la liberté d'expression. La lutte contre les propos haineux sur les réseaux sociaux menace-t-elle la liberté d'expression ?

Je n'ai pas été surpris par cette décision, la surveillance de chaque propos et la détermination de leur licéité ne pouvaient constitutionnellement incomber aux plateformes. En toute hypothèse, les plateformes auraient préféré supprimer le contenu plutôt que de courir le risque d'être condamnées pour des propos mal évalués ou pas vus à temps.

Avec l'ASIC, nous soutenons que le rôle des entreprises numériques n'est absolument pas de dire le droit : il revient au juge seul de déterminer la licéité d'un propos.

3. Quel rôle les plateformes en ligne doivent-elles jouer dans le contrôle des contenus illicites ?

La directive 2000/31/CE « commerce électronique » a déjà mis en place une responsabilité a posteriori : les plateformes doivent réagir promptement lorsqu'elles sont saisies. C'est primordial.

Quant à la problématique des propos haineux, on estime au sein de l'ASIC qu'il est nécessaire de faire plus de pédagogie notamment dans les écoles et de montrer qu'il n'y a pas d'impunité en ligne en sanctionnant fortement les auteurs des propos. Enfin, il faut plus de moyens pour les autorités répressives pour identifier les auteurs des contenus illicites.

S'agissant de la lutte contre la contrefaçon sur internet, les plateformes ont déjà mis en place des outils comme le « *fingerprinting* » pour identifier des contenus contrefaisants. Pour les contenus haineux, certains mots-clés peuvent être utilisés, mais subsiste la difficulté de la détermination de la licéité qui ne doit pas être de la responsabilité des plateformes mais bien celle des juges.

4. Quels conseils pouvez-vous donner sur l'insertion dans le monde de l'entreprise aux étudiants qui souhaitent y travailler en tant que juriste ?

J'aimerais donner un conseil à tous les jeunes juristes : perfectionnez-vous dans la rédaction, l'analyse et la négociation des contrats, c'est une absolue nécessité. Rédigez votre propre contrat type avec ses clauses de garantie, de responsabilité etc. que vous utiliserez et peaufinez toute votre vie ! Il faut également soigner son CV et faire en sorte qu'il saute aux yeux du recruteur, en mettant en avant une particularité qui pourrait intéresser l'entreprise. Enfin, il ne faut pas garder des œillères et ne pas hésiter à diversifier ses activités : le droit mène à de multiples carrières différentes.

Propos recueillis par :



Sonia Houamdi