Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCATE GÉNÉRALE
M^ME TAMARA ĆAPETA
présentées le 30 janvier 2025 [1]

Affaires jointes C-555/23 et C-556/23

Makeleio EPE (C-555/23)
Zougla G.R. AE (C-556/23)
contre
Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (ESR)

[demandes de décision préjudicielle formées par le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État, Grèce)]

« Renvoi préjudiciel – Directive 2010/13/UE – Fourniture de services de médias audiovisuels – Portails d'information fournissant également des services de médias audiovisuels – Respect de la dignité humaine – Interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé – Principe d'interprétation conforme – Limites – Principe de légalité »

I. Introduction

1. Deux portails grecs d'information par Internet se sont vu infliger une amende par l'autorité nationale compétente en matière de services de médias audiovisuels (ci-après « SMA ») pour avoir diffusé des programmes portant atteinte à la dignité humaine.

2. Devant le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État, Grèce), juridiction de renvoi dans les présentes affaires, ces portails contestent les amendes qui leur ont été infligées en faisant valoir que la réglementation pertinente interdisant de tels programmes n'est pas destinée aux portails d'information par Internet diffusant également des SMA.

3. Dans le cadre de ces procédures nationales, plusieurs questions se sont posées sur l'interprétation de la directive SMA [2] et sur les limites au principe d'interprétation conforme.

[1] Langue originale : l'anglais.

[2] Directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels ») (JO 2010, L 95, p. 1), telle que modifiée par la directive (UE) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil, du 14 novembre 2018 (ci-après, dans sa version consolidée, la « directive SMA »).

II. Les faits des litiges au principal, les questions préjudicielles et la procédure devant la Cour

4. Makeleio EPE et Zougla G.R. AE (ci-après les « requérantes au principal ») sont des entreprises grecques exploitant des portails d'information par Internet qui proposent également des programmes audiovisuels sur leurs sites. Elles ne sont pas des fournisseurs de SMA traditionnels, c'est-à-dire qu'elles ne sont pas comparables aux chaînes de télévision qui diffusent soit sur des fréquences attribuées, soit en ligne, soit des deux manières. Néanmoins, de tels portails d'information par Internet proposent parfois au public des programmes qui sont soumis à la directive SMA. Je désignerai de tels fournisseurs par l'appellation « portails d'information par Internet fournissant également des SMA ».

5. Le 29 juin 2021, Makeleio a diffusé un programme d'information dans lequel le présentateur, en relatant la visite de représentants de la communauté LGBT+ au bureau du Premier ministre grec, a utilisé un langage dénigrant, offensant et injurieux à l'égard des homosexuels, en faisant des commentaires ironiques sur leur orientation sexuelle et en encourageant indirectement des agressions verbales et physiques à leur encontre. Enfin, le présentateur a, à plusieurs reprises, fait clairement allusion à l'orientation sexuelle de personnes politiques nommément désignées (l'émission en cause est ci-après désignée par l'appellation le « premier programme litigieux »).

6. Le 22 février 2022, Zougla a retransmis, sur son site Internet, un programme d'une station de radio diffusant également par Internet. Pendant cette émission, l'animateur, tirant prétexte d'une affaire pénale en cours contre des tiers pour pédophilie, s'est livré sans fondement à une attaque personnelle contre certaines personnalités politiques, en utilisant leurs noms et prénoms, et en faisant une série de commentaires diffamatoires et injurieux sur leur prétendue tendance à protéger des violeurs de mineurs et pédophiles, et sur leur rôle dans la promotion de certaines personnes à des postes à responsabilité permettant à celles-ci de tenter de satisfaire leurs pulsions sexuelles (l'émission en cause est ci-après désignée par l'appellation le « second programme litigieux »).

7. Les deux programmes litigieux ont fait l'objet d'une procédure devant l'Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (Conseil national de radiodiffusion, Grèce, ci-après l'« ESR »), qui est l'autorité administrative indépendante grecque supervisant et régulant le marché des SMA [3].

8. L'ESR s'est déclaré compétent pour les deux programmes mis à disposition du public, dans la mesure où il estimait que Makeleio et Zougla étaient toutes deux des fournisseurs de SMA au sens de la directive SMA, ainsi que de la loi 4779/2021 [4] qui a mis en œuvre cette directive en droit national.

[3] L'ESR est l'autorité nationale de régulation au sens de l'article 30 de la directive SMA.

[4] Nomos 4779/2021, Ensomatosi stin ethniki nomothesia tis Odigias (EE) 2010/13 tou Evropaïkou Koinovouliou kai tou Symvouliou tis 10is Martiou 2010 gia ton syntonismo orismenon nomothetikon, kanonistikon kai dioikitikon diataxeon ton kraton melon schetika me tin parochi ypiresion optikoakoustikon meson, opos echei tropopoiithei me tin Odigia (EE) 2018/1808 tou Evropaïkou Koinovouliou kai tou Symvouliou tis 14is Noemvriou 2018 kai alles diataxeis armodiotitas tis Genikis Grammateias Epikoinonias kai Enimerosis [loi 4779/2021, mettant en œuvre en droit national la directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels, telle que modifiée par la directive (UE) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil, du 14 novembre 2018, et portant d'autres dispositions relevant de la compétence du Secrétariat général pour la communication et l'information] (FEK A' 27/20.2.2021, ci-après la « loi 4779/2021 »).

9. Du chef de la diffusion du premier programme litigieux [5], l'ESR a infligé à Makeleio deux amendes administratives. La première, d'un montant de 30 000 euros, a été infligée pour violation de l'interdiction, prévue à l'article 8 de la loi 4779/2021, de l'incitation à la violence ou à la haine visant un groupe de personnes en raison de leur orientation sexuelle. Cette disposition de la loi 4779/2021 a transposé en droit grec l'article 6 de la directive SMA. Il ressort toutefois de la décision de renvoi que l'article 8 de la loi 4779/2021 n'a pas transposé en toutes lettres la disposition intégrale de l'article 6, paragraphe 1, de ladite directive puisqu'il omet le syntagme introductif de celle-ci, qui mentionne de manière générale l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine [6].

10. La seconde amende s'élevant également à 30 000 euros a été infligée pour violation de l'interdiction de diffuser un programme d'un contenu qualitativement dégradé. Cette interdiction est prévue par deux actes qui précèdent la loi 4779/2021, à savoir la loi 2328/1995 et le décret présidentiel 77/2003 [7].Ces deux actes imposent expressément l'obligation de respecter la valeur et la personnalité humaine, et interdisent la diffusion de contenus qualitativement dégradés. À l'audience, l'ESR a expliqué que le programme était considéré comme ayant un contenu qualitativement dégradé précisément parce qu'il portait atteinte à la dignité humaine.

11. L'ESR a également infligé deux amendes administratives à Zougla du chef de la diffusion du second programme litigieux. La première amende, d'un montant de 80 000 euros, a été infligée pour la transmission de contenus qualitativement dégradés et la seconde, s'élevant à 40 000 euros, pour la violation de l'obligation de respecter la dignité humaine. Ces deux sanctions étaient fondées sur les deux mêmes actes que ceux qui ont servi de fondement à la seconde amende infligée à Makeleio, à savoir la loi 2328/1995 et le décret présidentiel 77/2003.

12. La loi 2328/1995 et le décret présidentiel 77/2003, qui ont servi de base juridique à une partie des sanctions imposées, ne s'appliquent pas expressément aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA. Néanmoins, l'ESR a estimé que les réglementations nationales qui prévoient l'obligation de respecter la dignité et la personnalité humaine doivent, même si elles ont été adoptées avant la directive SMA, s'appliquer à « tout matériel audiovisuel mis à disposition du public sur des sites Internet en libre accès et susceptible d'avoir sur ceux qui le regardent un impact similaire à celui qui serait causé si un tel matériel était transmis par les fournisseurs de contenu traditionnels ». Par conséquent, de l'avis de l'ESR, les obligations qui découlent de ces réglementations nationales doivent aussi s'appliquer aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA, bien que ces derniers ne soient pas expressément visés par le libellé des dispositions nationales pertinentes.

13. Par deux recours distincts, les requérantes au principal ont demandé au Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) d'annuler les décisions de l'ESR. Elles font valoir qu'elles ne peuvent pas être sanctionnées pour la violation de l'obligation de respecter la dignité humaine et pour la

[5] Il a été expliqué à l'audience que le programme a d'abord fait l'objet d'une lecture en continu lors d'une diffusion en direct sur Internet (« *live streaming* »), puis qu'il est resté disponible sur le site Internet de Makeleio, où il était accessible à la demande.

[6] Ainsi qu'il ressort de l'annexe II des deux décisions de renvoi, l'article 8 de la loi 4779/2021 dispose : « Les services de médias audiovisuels ne doivent pas contenir d'incitation à la violence ou à la haine à l'égard d'un groupe de personnes ou d'un membre d'un groupe défini sur la base de la race, la couleur, l'origine nationale ou ethnique, l'ascendance, la religion, le handicap, l'orientation sexuelle, l'identité ou les caractéristiques de genre. »

[7] La décision de renvoi se réfère à l'article 1er, paragraphe 1, du nomos 2328/1995, nomiko kathestos tis idiotikis tileorasis kai tis topikis radiofonias, rythmisi thematon tis radiotileoptikis agoras kai alles diataxeis (loi 2328/1995 relative au statut juridique de la télévision privée et de la radio locale et à la régulation du marché de la radiodiffusion, et portant d'autres dispositions) (FEK A' 159/3.8.1995, ci-après la « loi 2328/1995 »), ainsi qu'à l'article 2, paragraphe 1, l'article 4 et l'article 9, paragraphe 2, du proedriko diatagma 77/2003, kodikas deontologias eidiseografikon kai allon dimosiografikon kai politikon ekpompon (décret présidentiel 77/2003, portant code de déontologie pour les émissions d'information et autres émissions journalistiques et politiques) (FEK A' 75/28.3.2003, ci-après le « décret présidentiel 77/2003 »).

diffusion d'un programme d'un contenu qualitativement dégradé, car la réglementation nationale qui prévoit une telle obligation ne s'applique pas aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA.

14. Il ne ressort pas du dossier soumis à la Cour que les requérantes contestent la qualification des programmes litigieux comme portant atteinte à la dignité humaine ou comme ayant un contenu qualitativement dégradé. La contestation porte plutôt sur l'*applicabilité* de la réglementation grecque leur imposant l'obligation de ne pas porter atteinte à la dignité humaine.

15. Les membres de la formation de jugement du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) apparaissent divisés sur la question de savoir si le droit national impose l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine et de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé à des portails d'information par Internet fournissant également des SMA. D'un côté, la majorité considère que les réglementations nationales pertinentes ne visent pas de manière claire et non équivoque de tels portails d'information. Par conséquent, selon l'avis majoritaire, l'autorité de régulation nationale ne pouvait pas, en appliquant les dispositions du droit national par analogie, infliger les sanctions en cause aux requérantes.

16. D'un autre côté, une minorité parmi cette formation du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) estime que le droit grec, y compris l'article 15, paragraphe 2, du Syntagma tis Elladas (constitution hellénique) [8], couvre tout programme, quel que soit son mode de diffusion, en ce compris donc ceux diffusés par les portails d'information par Internet fournissant également des SMA. Cette minorité est donc d'avis que le droit grec, dans son état actuel, impose déjà aux diffuseurs tels que Makeleio et Zougla une interdiction de porter atteinte à la dignité humaine. Selon l'avis minoritaire, c'est en toute légalité que l'autorité nationale de régulation a infligé les sanctions en cause.

17. Malgré ce désaccord, le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) considère à l'unanimité que l'un des objectifs de la directive SMA est de garantir le respect de la dignité humaine et d'empêcher la diffusion de programmes d'un contenu qualitativement dégradé tels que ceux qui sont en cause dans les deux affaires au principal. Cette juridiction demande cependant à la Cour de confirmer qu'une telle interprétation de la directive SMA est correcte.

18. D'autre part, la juridiction de renvoi, ou à tout le moins la majorité des membres de la formation de jugement, considère que, même si l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine est l'objectif de la directive SMA et relève du champ d'application de celle-ci, les sanctions en cause ne pouvaient pas, par le simple biais d'une interprétation du droit national conforme à la directive, être infligées à des portails d'information par Internet fournissant également des SMA. En effet, cela serait contraire au principe de légalité, tel qu'exprimé par l'adage nullum crimen, nulla pœna sine lege.

[8] L'article 14 de la constitution hellénique concerne la liberté d'expression et la liberté de la presse. L'article 15, paragraphe 1, de la constitution prévoit que « [l]es dispositions de l'article précédent relatives à la protection de la presse ne s'appliquent pas à la cinématographie, la phonographie, la radiophonie, la télévision ni à tout autre moyen similaire de transmission de parole ou d'image ».
L'article 15, paragraphe 2, de la constitution est libellé comme suit :
« La radiophonie et la télévision sont soumises au contrôle direct de l'État. Le contrôle et l'imposition des sanctions administratives relèvent de la compétence exclusive du Conseil national de radiotélévision, qui est une autorité indépendante, selon les modalités précisées par la loi. Le contrôle direct par l'État, qui prend notamment la forme du régime d'autorisation préalable, a pour but la transmission, de façon objective et égale, d'informations et de nouvelles ainsi que d'œuvres littéraires et artistiques, la garantie du niveau qualitatif des émissions que requièrent la mission sociale de la radiophonie et de la télévision et le développement culturel du pays, ainsi que le respect de la dignité humaine et la protection de l'enfance et de la jeunesse. »

19. Dans ce contexte, le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) a décidé de suspendre la procédure et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les objectifs et, partant, le champ d'application réglementaire de la directive [SMA], incluent-ils a) la garantie du respect et de la protection de la valeur et de la dignité humaine, et b) la prévention de la diffusion, par les fournisseurs de services de télévision, de contenus qualitativement dégradés et, en particulier, d'un contenu présentant les caractéristiques du contenu diffusé en l'espèce par la requérante ?

2) Dans l'hypothèse où a) l'obligation de respecter et de protéger la valeur et la dignité humaine et/ou b) l'interdiction de diffuser des contenus qualitativement dégradés et, en particulier, des contenus présentant les caractéristiques du programme télévisé litigieux, relèvent du champ d'application réglementaire de la directive [SMA], une réglementation nationale laquelle impose les obligations susmentionnées à tous les prestataires de services de télévision, à l'exception de ceux qui ne transmettent leurs contenus télévisés que via Internet, est-elle contraire à l'article 4, paragraphe 1, de [cette]directive, lu en combinaison avec le principe d'égalité de traitement consacré par les articles 20 et 21 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [ci-après la « Charte »] ?

3) En cas de réponse affirmative aux deux premières questions, l'autorité nationale de régulation est-elle tenue, en vue d'assurer l'effet utile de la directive [SMA], d'appliquer indistinctement à tous les fournisseurs de services de télévision les règles du droit national imposant les obligations en question, alors même que le droit national prévoit les obligations pertinentes et les sanctions associées pour tous les autres fournisseurs de services de télévision, mais pas pour ceux qui diffusent leur contenu exclusivement via Internet ? Ou bien l'imposition – en vertu d'une interprétation extensive ou d'une application par analogie des dispositions nationales qui visent les autres services de télévision – de sanctions administratives au titre d'une violation de ces obligations commise dans une émission télévisée diffusée sur Internet est-elle incompatible avec le principe nullum crimen, nulla pœna sine lege consacré à l'article 49, paragraphe 1, première phrase, de la [Charte], lu en combinaison avec le principe général de sécurité juridique ?

4) Si la première question préjudicielle reçoit une réponse négative et [qu']il est jugé [par la Cour] que a) l'obligation de respecter et de protéger la dignité et la valeur humaine et/ou b) l'interdiction de diffuser des contenus qualitativement dégradés (et notamment des contenus tels que ceux de l'émission litigieuse) ne sont pas inclus dans le champ d'application réglementaire de la directive [SMA] au sens de son article 4, paragraphe 1, convient-il d'interpréter l'article 2, paragraphe 1, de [cette] directive en ce sens que, lorsque la législation d'un État membre impose de telles obligations aux fournisseurs de services de télévision par radiodiffusion terrestre, par satellite ou par réseaux à haut débit, sous peine de sanctions administratives, mais ne comporte pas de règles correspondantes en ce qui concerne les fournisseurs de services de télévision via Internet, l'autorité nationale compétente est tenue d'envisager des sanctions administratives pour violation de ces règles, y compris dans le cas de la transmission d'une émission de télévision via Internet ?

5) Si la quatrième question reçoit une réponse affirmative, l'obligation incombant à l'autorité nationale de régulation – conformément à ce qui précède et sur la base d'une interprétation du droit national conforme au droit de l'Union et, en particulier, aux dispositions précitées de la directive [SMA] – d'appliquer uniformément et indistinctement à tous les services de télévision, quel que soit leur mode de transmission, les règles de droit national imposant les

obligations en question, est-elle conforme au principe nullum crimen, nulla pœna sine lege certa et au principe de sécurité juridique, compte tenu du fait que ces obligations, prévues par le droit national pour tous les autres fournisseurs de services de télévision, ne visent pas la télévision via Internet ? »

20. Des observations écrites ont été soumises à la Cour par Makeleio, l'ESR, les gouvernements grec et suédois et la Commission européenne.

21. Une audience s'est tenue le 16 octobre 2024, au cours de laquelle Makeleio, l'ESR, les gouvernements grec et suédois et la Commission ont présenté leurs observations orales.

III. Analyse

A. Questions liminaires

1. Des sites Internet tels que ceux de Makeleio et Zougla peuvent-ils être considérés comme des fournisseurs de SMA ?

22. À titre liminaire, il est nécessaire de déterminer si, en ce qui concerne les programmes litigieux pour lesquels des amendes leur ont été infligées, Makeleio et Zougla pouvaient être considérées comme des fournisseurs de SMA relevant de la directive SMA.

23. À mon avis, une réponse affirmative à cette question découle clairement de l'arrêt New Media Online [9]. Cet arrêt est antérieur aux modifications apportées en 2018 à la directive SMA. Néanmoins, sa jurisprudence reste pertinente, d'autant plus que certains des enseignements de cet arrêt ont même été repris dans la version de 2018 de cette directive.

24. Cette affaire concernait un service fourni par une société qui, de manière comparable aux requérantes dans les présentes affaires, gérait un journal en ligne. Or, outre son service principal, cette société proposait aussi des vidéos de courte durée qui correspondaient à de brèves séquences extraites de bulletins d'informations et qui, sous cette forme, n'existaient pas dans la télévision « classique ». Ces vidéos n'étaient pas associées aux actualités fournies par ce journal en ligne.

25. Dans ces circonstances, la Cour a d'abord jugé que « la notion de "programme", au sens de l'article 1er, paragraphe 1, sous b), de la directive [SMA], doit être interprétée en ce sens qu'elle comprend la mise à disposition, sur un sous-domaine du site Internet d'un journal, de vidéos de courte durée qui correspondent à de courtes séquences extraites de bulletins d'informations locales, de sport ou de divertissement » [10].

26. Après la modification de 2018, la définition de la notion de « programme » à l'article 1er, paragraphe 1, sous b), de la directive SMA est restée la même. Elle est libellée comme suit :

« "programme" : un ensemble d'images animées, combinées ou non à du son, constituant un seul élément, quelle qu'en soit la longueur, dans le cadre d'une grille ou d'un catalogue établi par un fournisseur de services de médias, y compris des films longs métrages, des clips vidéo, des

[9] Arrêt du 21 octobre 2015 (C-347/14, ci-après l'« arrêt New Media Online », EU:C:2015:709).

[10] Arrêt New Media Online (point 24).

manifestations sportives, des comédies de situation, des documentaires, des programmes pour enfants ou des fictions originales ».

27. Dans l'arrêt New Media Online, la Cour a, en outre, estimé que, indépendamment du fait que l'activité principale de la société consistait à fournir un journal en ligne, un tel programme constituait un « service de médias audiovisuels » au sens de l'article 1er, paragraphe 1, sous a), i), de la directive SMA s'il pouvait être dissocié des informations fournies par la société [11].

28. L'article 1er, paragraphe 1, sous a), i), de la directive SMA, qui définit la notion de « service de médias audiovisuels », a ainsi été modifié pour refléter cette jurisprudence, et il est désormais libellé comme suit :

« a) "service de médias audiovisuels" :

i) un service tel que défini aux articles 56 et 57 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, pour lequel l'objet principal du service proprement dit ou d'une partie dissociable de ce service est la fourniture de programmes au grand public, sous la responsabilité éditoriale d'un fournisseur de services de médias, dans le but d'informer, de divertir ou d'éduquer, par le biais de réseaux de communications électroniques au sens de l'article 2, point a), de la directive 2002/21/CE ; un tel service de médias audiovisuels est soit une émission télévisée au sens du point e) du présent paragraphe, soit un service de médias audiovisuels à la demande au sens du point g) du présent paragraphe ».

29. À la lumière de ce qui précède, il ne fait, à mon sens, aucun doute que les sites Internet qui ne sont pas des chaînes de télévision classiques relèvent du champ d'application de la directive SMA lorsqu'ils diffusent des programmes au sens de l'article 1er, paragraphe 1, sous a), i), de cette directive, soit en tant que service principal, soit en tant que partie dissociable de l'autre type de services qu'ils fournissent.

30. Les vidéos qui ont été rendues publiques par Makeleio et Zougla ne semblent pas être associées aux informations fournies sur leurs sites Internet. Par conséquent, les programmes litigieux en cause dans les présentes affaires semblent relever de la définition d'un SMA.

31. À l'audience, Makeleio a fait valoir que le programme litigieux n'était pas fourni sous sa responsabilité éditoriale.

32. La Cour a dit qu'il y avait lieu de considérer qu'« une personne physique ou morale, établie dans un État membre, assume la responsabilité éditoriale [...] sur les programmes d'une chaîne de télévision diffusée si elle sélectionne et organise sur une grille chronologique les programmes de cette chaîne » [12]. Cela se reflète également dans la définition de la « responsabilité éditoriale » figurant à l'article 1er, paragraphe 1, sous c), de la directive SMA [13].

[11] Arrêt New Media Online (points 26, 28 et 33).

[12] Voir arrêt du 4 juillet 2019, Baltic Media Alliance (C-622/17, EU:C:2019:566, point 41).

[13] Dans la présente affaire, Makeleio, interrogée à ce sujet lors de l'audience, a confirmé qu'un de ses employés sélectionnait et organisait le SMA sous sa supervision.

33. Dans la séparation des fonctions entre la Cour et les juridictions nationales dans le cadre de la procédure préjudicielle, il appartient à la juridiction de renvoi d'établir les faits. La Cour est, en principe, liée par la description des circonstances de la cause sur le plan des faits et du droit national applicable, telle qu'effectuée par la juridiction de renvoi [14].

34. À cet égard, un élément pertinent est que, dans les décisions de renvoi, la juridiction nationale a pris en considération la directive SMA et l'arrêt New Media Online, et que ses membres ont unanimement considéré que les deux requérantes, en ce qui concerne les programmes pour la diffusion desquels elles se sont vu infliger des amendes, sont des fournisseurs de SMA au sens de cette directive.

35. Sous réserve de confirmation définitive par la juridiction de renvoi, les circonstances des affaires au principal semblent donc relever du champ d'application personnel de la directive SMA, telle que modifiée en 2018.

2. Le désaccord entre les membres de la chambre saisie de la juridiction de renvoi

36. Ainsi qu'il a été expliqué plus haut, les membres de la formation de jugement du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) sont divisés sur l'interprétation du droit grec tel qu'applicable aux présentes affaires (voir points 15 et 16 des présentes conclusions).

37. D'une part, la majorité d'entre eux considère que la réglementation grecque n'impose pas l'interdiction générale de porter atteinte à la dignité humaine et de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé à des portails d'information par Internet fournissant également des SMA. Une minorité estime, d'autre part, que de telles obligations s'imposent à ces diffuseurs par Internet en vertu du droit grec en vigueur.

38. À cet égard, il est nécessaire de rappeler que, en vertu de la séparation des fonctions dans la procédure préjudicielle, la Cour n'est pas compétente pour interpréter le droit national. La Cour ne peut interpréter que les dispositions pertinentes du droit de l'Union [15]. Lorsque des directives sont en cause, comme c'est le cas dans les présentes affaires, la Cour peut préciser quelles sont les obligations qu'une directive oblige les États membres à imposer à leurs administrés par l'adoption de dispositions de transposition.

39. Il appartient alors à la juridiction de renvoi de déterminer si les règles nationales de transposition ont mis en œuvre la directive SMA correctement ou non. À cet égard, la Cour n'est pas en mesure, dans les présentes affaires, de trancher le désaccord existant entre la majorité et la minorité des membres de la formation de jugement du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État).

40. Néanmoins, il est utile de rappeler que, en vertu de l'article 288, troisième alinéa, TFUE, la directive, tout en liant l'État membre destinataire quant au résultat à atteindre, laisse aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

41. Ainsi, l'adoption des mesures de transposition d'une directive déterminée n'implique pas nécessairement l'adoption d'une loi ayant pour objet spécifique de la mettre en œuvre.

[14] Voir, en ce sens, arrêts du 16 mars 1978, Oehlschläger (104/77, EU:C:1978:69, point 4), et du 31 janvier 2023, Puig Gordi e.a. (C-158/21, EU:C:2023:57, point 61 et jurisprudence citée).

[15] Voir, en ce sens, arrêts du 1er décembre 1965, Dekker (33/65, EU:C:1965:118, p. 1116), et du 26 octobre 2023, EDP – Energias de Portugal e.a. (C-331/21, EU:C:2023:812, point 40 et jurisprudence citée).

42. Selon une jurisprudence constante de la Cour, « l'existence de principes généraux ou de règles générales peut rendre superflue la transposition par des mesures législatives ou réglementaires additionnelles spécifiques, à condition, toutefois, que ces normes garantissent effectivement la pleine application de cette directive et que, au cas où la disposition en cause de ladite directive vise à créer des droits pour les particuliers, la situation juridique découlant de ces principes soit suffisamment précise et claire, et que les bénéficiaires soient mis en mesure de connaître la plénitude de leurs droits ainsi que, le cas échéant, de s'en prévaloir devant les juridictions nationales » [16].

43. Il s'ensuit que, « afin de déterminer si une réglementation nationale met suffisamment en œuvre les obligations résultant d'une directive donnée, il importe de prendre en compte non seulement la réglementation spécifiquement adoptée aux fins de la transposition de cette directive, mais également l'ensemble des normes juridiques disponibles et applicables » [17].

44. Ainsi, la réglementation nationale qui existait avant l'adoption d'une directive ou les règles de la constitution nationale pourraient être considérées comme suffisantes pour la transposition de la directive, à condition que les administrés puissent s'assurer avec une certitude suffisante qu'ils jouissent des droits prévus par cette directive ou assument les obligations imposées par celle-ci. De même, les règles existantes pourraient être simplement complétées par une réglementation nouvelle dans la mesure de ce qu'elles ne suffisent pas à couvrir. La technique appropriée pour la transposition des directives dépend donc des approches réglementaires propres à chaque État membre.

45. La question de savoir si la loi 4779/2021, qui a transposé la directive SMA en droit grec, n'a fait que compléter le tissu complexe des réglementations qui régissent les SMA en Grèce [18] et n'a introduit que les normes qui n'existaient pas encore (comme l'ont fait valoir l'ESR et le gouvernement grec à l'audience) ne peut être tranchée que par la juridiction nationale.

46. Cela étant dit, les première et deuxième questions préjudicielles pourraient être comprises comme une demande adressée à la Cour d'expliquer quelles obligations les États membres étaient tenus d'introduire à charge des fournisseurs de SMA dans leurs systèmes juridiques aux fins d'une transposition correcte de la directive SMA. Cela permettra à la juridiction de renvoi de décider si cette directive a été correctement transposée en droit national.

47. La troisième question préjudicielle porte ensuite sur le point de savoir si, au cas où la directive SMA n'aurait pas été intégralement mise en œuvre en droit interne, la juridiction nationale est, dans les présentes affaires, tenue d'interpréter le droit interne existant de manière à atteindre le résultat exigé par cette directive. Dans les présentes affaires, ce résultat est l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine pour tous les fournisseurs de SMA, y compris les portails d'information par Internet fournissant également de tels services. En particulier, la juridiction de renvoi demande, par cette question, si l'obligation d'interprétation conforme atteindrait ses limites si elle aboutissait à imposer à un individu une obligation dont la violation peut faire l'objet d'une sanction pénale.

[16] Voir, à cet effet, arrêt du 10 juin 2021, Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg) (C-303/20, EU:C:2021:479, point 34 et jurisprudence citée).

[17] Voir arrêt du 10 juin 2021, Ultimo Portfolio Investment (Luxembourg) (C-303/20, EU:C:2021:479, point 35).

[18] Au cours de l'audience, le gouvernement grec a expliqué que les différentes strates de la réglementation nationale concernant les SMA doivent être considérées dans un contexte historique, en partant de la nouvelle constitution, et en passant ensuite par la première privatisation de la télévision publique, par l'extension à la télévision payante, et par l'arrivée de la télévision numérique qui a remplacé la télévision analogique, et les SMA à la demande. Outre les trois réglementations déjà mentionnées, d'autres, évoquées dans les décisions de renvoi, sont pertinentes dans les affaires au principal.

48. Comme je le démontrerai plus loin, il ne sera pas nécessaire, à la lumière des réponses apportées à ces questions, d'aborder les quatrième et cinquième questions préjudicielles.

B. Sur les questions préjudicielles

1. Sur la première question préjudicielle – le champ d'application de la directive SMA

49. Par sa première question, la juridiction de renvoi demande à la Cour de confirmer que les objectifs et, partant, le champ d'application de la directive SMA incluent a) l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine et b) l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé.

50. À cet égard, la juridiction de renvoi demande, en substance, une interprétation de l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA.

51. Cette disposition est rédigée comme suit :

« 1. Sans préjudice de l'obligation de respecter et de protéger la dignité humaine qui leur incombe, les États membres veillent, par des mesures appropriées, à ce que les services de médias audiovisuels fournis par les fournisseurs relevant de leur compétence ne contiennent :

a) aucune incitation à la violence ou à la haine visant un groupe de personnes ou un membre d'un groupe fondée sur l'un des motifs visés à l'article 21 de la Charte ;

b) aucune provocation publique à commettre une infraction terroriste telle que visée à l'article 5 de la directive (UE) 2017/541. »

a) L'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine

52. Tout d'abord, la question se pose de la portée du syntagme introductif de l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA, à savoir « [s]ans préjudice de l'obligation de respecter et de protéger la dignité humaine ». Ce syntagme doit-il être interprété comme exigeant des États membres qu'ils introduisent une interdiction générale de porter atteinte à la dignité humaine dans les programmes des fournisseurs de SMA ? À l'inverse, les seules obligations que les États membres doivent imposer aux fournisseurs de SMA sont-elles les deux obligations concrètes exprimées aux points a) et b) de cette disposition ?

53. Dans la proposition de la Commission à l'origine de la directive 2018/1808, ce syntagme n'existait pas [19].

[19] Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels, compte tenu de l'évolution des réalités du marché [COM(2016) 287 final]. Dans la version originale de 2010 de la directive SMA, l'article 6 était libellé comme suit : « Les États membres veillent, par des mesures appropriées, à ce que les services de médias audiovisuels fournis par les fournisseurs relevant de leur compétence ne contiennent aucune incitation à la haine fondée sur la race, le sexe, la religion ou la nationalité. » La disposition ne contenait donc pas non plus de mention d'une interdiction générale des programmes portant atteinte à la dignité humaine.

54. La Commission a expliqué à l'audience que ledit syntagme était le résultat d'un compromis entre l'insistance du Parlement européen d'inclure expressément une interdiction générale de la violation de la dignité humaine et l'opposition du Conseil de l'Union européenne à une telle formulation générale dans la directive SMA.

55. Le seul document disponible dans les travaux préparatoires de cette directive permet seulement à la Cour de confirmer qu'un tel syntagme a été accepté aussi bien par le Parlement que par le Conseil lors de la première lecture dans le processus législatif ayant abouti à la directive modifiée [20]. Cependant, les documents disponibles qui constituent l'histoire législative de la directive SMA n'apportent aucun éclairage sur les raisons qui ont poussé le Parlement à vouloir y inclure expressément l'interdiction générale de porter atteinte à la dignité humaine ou, plus important encore, sur les raisons pour lesquelles le Conseil s'est opposé à une telle solution.

56. Par conséquent, comme la Commission l'a reconnu lors de l'audience, il existe au moins deux lectures possibles. D'un côté, l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA pourrait être compris comme imposant non pas une obligation générale d'interdire les atteintes à la dignité humaine, mais seulement deux obligations spécifiques, à savoir celles relatives à l'incitation à la violence ou à la haine [article 6, paragraphe 1, sous a)] et à la provocation publique à commettre une infraction terroriste [article 6, paragraphe 1, sous b)]. D'un autre côté, cette même disposition pourrait être comprise comme imposant, *en plus de* ces deux obligations spécifiques, l'obligation générale de ne pas porter atteinte à la dignité humaine.

57. Au cours de l'audience, la Commission a déclaré préférer la première interprétation, à savoir que la directive SMA ne contient pas une interdiction générale d'atteinte à la dignité humaine qui doit être imposée aux fournisseurs de SMA. Elle n'en a pas moins considéré que les obligations spécifiques d'interdiction des contenus incitant à la violence ou à la haine et au terrorisme sont une expression de l'exigence de respect de la dignité humaine.

58. Au contraire, toutes les autres parties à la présente procédure (Makeleio, l'ESR, et les gouvernements grec et suédois) conviennent que garantir le respect et la protection de la dignité humaine est une obligation au titre de la directive SMA. Telle est également la position de la juridiction de renvoi.

59. Je propose à la Cour de faire sienne l'interprétation du syntagme introductif de l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA selon laquelle les États membres sont tenus de prévoir dans leur droit interne une interdiction générale des programmes portant atteinte à la dignité humaine.

60. L'objectif de la directive SMA et le contexte juridique de son article 6, paragraphe 1, en ce compris les autres dispositions de la directive elle-même et, plus largement, le droit de l'Union et le droit international, contribuent tous à plaider pour une interprétation du membre de phrase introductif de l'article 6, paragraphe 1, selon laquelle les États membres doivent veiller à ce que les fournisseurs de SMA respectent une obligation générale de ne pas porter atteinte à la dignité humaine dans leurs programmes.

[20] Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2010/13/UE visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels, compte tenu de l'évolution des réalités du marché – Résultat de la première lecture du Parlement européen (Strasbourg, du 1er au 4 octobre 2018), ST 12689 2018 INIT, p. 63. Le même membre de phrase a été inclus dans le considérant 60 de la directive 2018/1808.

61. La directive SMA vise notamment à la création d'un marché intérieur pour les SMA, tout en garantissant un haut niveau de protection des objectifs d'intérêt général [21]. Elle s'appuie à cet égard sur le principe du pays d'origine, selon lequel il incombe à tout État membre de veiller à ce que les fournisseurs de SMA relevant de sa compétence respectent les règles du droit applicable aux SMA destinés au public dans cet État membre [22]. Cette directive impose un ensemble minimal de règles [23] que tous les fournisseurs de SMA doivent respecter (dans les « domaines coordonnés par la présente directive »). Cela permet d'imposer à tous les États membres l'obligation de permettre l'accueil transfrontalier de SMA fournis par des prestataires d'autres États membres. Aucun État membre ne peut, en principe, imposer de restriction pour des raisons qui relèvent des domaines coordonnés par ladite directive [24].

62. Ainsi, la directive SMA introduit un ensemble d'exigences communes pour les fournisseurs de SMA, qui renforcent la confiance mutuelle entre les États membres et sans lesquelles ceux-ci éprouveraient des difficultés à accepter des SMA transfrontaliers sans effectuer de contrôles et d'autorisations préalables. Parmi ces exigences figure le respect des droits fondamentaux prévus par la Charte [25], y compris le respect de la dignité humaine consacré en son article premier.

63. En ce qui concerne le libellé de la directive SMA, outre le syntagme introductif de son article 6, paragraphe 1, ses considérants 59, 60 et 104 font référence à la protection de la dignité humaine en tant que valeur que la directive doit garantir. Par conséquent, même si la Charte ne peut pas, par elle-même, imposer des obligations aux États membres, la directive SMA inclut clairement l'obligation de respecter la dignité humaine parmi les exigences auxquelles les États membres doivent satisfaire afin de permettre le bon fonctionnement du marché intérieur dans le domaine des SMA [26].

64. Le considérant 3 de la directive SMA mentionne la convention européenne sur la télévision transfrontière du Conseil de l'Europe, adoptée le 5 mai 1989 [27]. Cette convention, sur laquelle la Cour s'est déjà appuyée pour interpréter la directive SMA [28], contient un article 7, intitulé « Responsabilités du radiodiffuseur », qui prévoit que « [t]ous les éléments des services de programmes, par leur présentation et leur contenu, doivent respecter la dignité de la personne humaine et les droits fondamentaux d'autrui ».

21 Voir considérant 104 de cette directive.

22 Article 2, paragraphe 1, de la directive SMA.

23 Voir arrêts du 22 septembre 2011, Mesopotamia Broadcast et Roj TV (C-244/10 et C-245/10, EU:C:2011:607, point 34), et du 18 juillet 2013, Sky Italia (C-234/12, ci-après l'« arrêt Sky Italia », EU:C:2013:496, point 12).

24 Article 3 de la directive SMA.

25 Considérant 16 de la directive SMA.

26 On peut ajouter, compte tenu des circonstances des affaires au principal, que, en 1998, le Conseil a adopté la recommandation 98/560/CE, du 24 septembre 1998, concernant le développement de la compétitivité de l'industrie européenne des services audiovisuels et d'information par la promotion de cadres nationaux visant à assurer un niveau comparable et efficace de protection des mineurs et de la dignité humaine (JO 1998, L 270, p. 48).

27 *Série des traités européens* – nº 132.

28 Voir arrêt du 2 juin 2005, Mediakabel (C-89/04, EU:C:2005:348, point 41), qui concernait l'interprétation de la directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle (JO 1989, L 298, p. 23) et de la directive 98/34/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 juin 1998, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des normes et réglementations techniques (JO 1998, L 204, p. 37), lesquelles ont précédé la directive SMA ; voir aussi arrêt du 4 juillet 2019, Baltic Media Alliance (C-622/17, EU:C:2019:566, points 69 et 70).

65. Plus important encore, le respect de la dignité humaine est consacré à l'article 2 TUE, à savoir la disposition qui énumère les valeurs sur lesquelles l'Union européenne est fondée [29]. Cet article prévoit que ces valeurs sont communes aux États membres.

66. En outre, tous les États membres de l'Union sont également parties à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (ci-après la « CEDH »). Même si cette convention ne comporte aucune disposition exigeant explicitement le respect de la dignité humaine, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la « Cour EDH ») que l'essence même de la CEDH est le respect de la dignité et de la liberté humaines [30].

67. Le caractère central de la dignité humaine est encore souligné par divers instruments internationaux, en ce compris la déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée à Paris le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale des Nations unies, où la notion de « dignité humaine » est mentionnée dans le préambule et à l'article 1er.

68. Il s'ensuit que, selon une lecture logique, le membre de phrase introductif de l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA ne fait que rappeler une obligation qui incombe déjà aux États membres. La disposition ne fait qu'appliquer l'obligation générale des États membres de respecter et de protéger la dignité humaine au domaine des SMA, en prévoyant clairement que les États membres doivent imposer cette obligation aux fournisseurs lorsqu'ils élaborent leurs réglementations régissant de tels services [31].

69. C'est pourquoi je suis d'avis que la Cour, en réponse à la première partie de la première question, devrait conclure que l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA impose aux États membres d'inclure dans leurs réglementations régissant les SMA l'interdiction générale pour les fournisseurs de tels services de porter atteinte à la dignité humaine dans leurs programmes.

b) L'interdiction des contenus qualitativement dégradés

70. Dans la seconde partie de la première question préjudicielle, la juridiction de renvoi demande ensuite si la directive SMA impose aux États membres d'interdire les programmes d'un contenu qualitativement dégradé. En posant cette question, il semble que la juridiction de renvoi ait eu à l'esprit des programmes tels que les deux émissions en cause, lesquels portent atteinte à la dignité humaine.

71. À mon avis, et comme l'a affirmé le gouvernement suédois à l'audience, la directive SMA ne régit pas le contenu des programmes sur le plan de leur qualité.

[29] L'importance de l'article 2 TUE a été soulignée par la Cour à de nombreuses occasions, notamment dans l'arrêt du 27 février 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, points 30 et 32). Dans son arrêt du 16 février 2022, Hongrie/Parlement et Conseil (C-156/21, EU:C:2022:97), au point 232, la Cour a dit qu'« il importe de rappeler que l'article 2 TUE ne constitue pas une simple énonciation d'orientations ou d'intentions de nature politique, mais contient des valeurs qui relèvent [...] de l'identité même de l'Union en tant qu'ordre juridique commun, valeurs qui sont concrétisées dans des principes contenant des obligations juridiquement contraignantes pour les États membres ».

[30] Voir, par exemple, arrêts de la Cour EDH du 22 novembre 1995, S.W. c. Royaume-Uni (CE:ECHR:1995:1122JUD002016692, § 44) ; du 29 avril 2002, Pretty c. Royaume-Uni (CE:ECHR:2002:0429JUD000234602, § 65), et du 25 juin 2024, Ukraine c. Russie (Crimée) (CE:ECHR:2024:0625JUD002095814, § 1290).

[31] En effet, comme l'a élégamment exprimé l'avocate générale Trstenjak dans ses conclusions dans les affaires jointes N. S. e.a. (C-411/10 et C-493/10, EU:C:2011:610, point 112), « la dignité humaine doit non seulement être "respectée", mais également "protégée" ».

72. Néanmoins, on peut également dire que l'interdiction de violer la dignité humaine influence le contenu des programmes puisque ce contenu ne peut être de nature à porter atteinte à la dignité humaine et que, en ce sens, la directive SMA a une incidence sur le contenu des programmes. Toutefois, au-delà de l'exigence qu'un programme ne comporte pas d'atteinte à la dignité humaine et respecte les autres obligations imposées par les règles coordonnées de la directive SMA, cet acte n'interfère pas avec le contenu du programme.

73. En conclusion, la mesure nationale qui permet de sanctionner les fournisseurs de SMA diffusant des émissions qui portent atteinte à la valeur de la dignité humaine relève du champ d'application de la directive.

74. Au contraire, la mesure nationale qui prévoit une sanction pour des programmes dont le contenu est simplement qualitativement dégradé ne relève pas des domaines coordonnés de la directive SMA.

75. Il appartient à la juridiction de renvoi d'établir si les requérantes au principal se sont vu infliger une amende pour atteinte à la dignité humaine ou plutôt pour avoir diffusé des programmes d'un contenu qualitativement dégradé.

76. Je propose dès lors à la Cour de répondre à la première question de la manière suivante : le champ d'application de la directive SMA, lu à la lumière des objectifs de celle-ci, inclut l'interdiction générale des programmes qui portent atteinte à la dignité humaine. La directive SMA ne réglemente pas le contenu des programmes au-delà d'une telle interdiction de porter atteinte à la dignité humaine et des autres conditions imposées dans les domaines coordonnés par celle-ci.

2. Sur la deuxième question préjudicielle – les règles nationales plus détaillées ou plus strictes

77. L'article 4, paragraphe 1, de la directive SMA permet aux États membres d'introduire, sous certaines conditions, des règles plus strictes dans les domaines coordonnés par cette directive. Cette disposition est libellée comme suit :

« Les États membres ont la faculté, en ce qui concerne les fournisseurs de services de médias qui relèvent de leur compétence, de prévoir des règles plus détaillées ou plus strictes dans les domaines coordonnés par la présente directive, sous réserve que ces règles soient conformes au droit de l'Union. »

78. Par sa deuxième question, la juridiction de renvoi sollicite une interprétation de cette disposition et souhaite, plus précisément, savoir si, en vertu de telles règles plus strictes, les États membres sont autorisés à opérer une distinction entre différents types de fournisseurs de SMA.

79. À mon avis, cette question ne serait recevable que si certaines des règles de droit national en cause dans les présentes affaires – à savoir l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine ou l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé – pouvaient être considérées comme constituant de telles règles plus strictes ou plus détaillées.

80. Or, tel n'est pas le cas ici.

81. L'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine s'impose en tant qu'exigence générale en vertu de l'article 6, paragraphe 1, de la directive SMA et elle ne constitue pas une règle « plus stricte ».

82. L'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé n'est pas une règle qui relève des domaines coordonnés par la directive SMA et elle est donc exclue du champ d'application de l'article 4, paragraphe 1, de celle-ci.

83. Il ne semble donc pas qu'une réponse à la deuxième question puisse être d'une quelconque utilité à la juridiction de renvoi [32], de sorte que la Cour devrait refuser d'y répondre en raison de son irrecevabilité.

84. Cela étant dit, puisque la deuxième question porte également sur le point de savoir si différents fournisseurs de SMA peuvent recevoir un traitement différent, j'ajouterais que, en ce qui concerne l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine, celle-ci doit être imposée à tous les fournisseurs de SMA sans distinction.

85. En ce qui concerne, en revanche, l'imposition de règles plus strictes dans les domaines coordonnés par la directive SMA – ce dont il n'est pas question ici –, la Cour a expliqué qu'il est possible d'établir une distinction entre différents types de fournisseurs de SMA. Si différents fournisseurs se trouvent dans des situations objectivement différentes, il n'y a pas d'obstacle à leur imposer des règles différentes [33]. Ainsi, dans l'arrêt Sky Italia, la Cour a estimé qu'il était possible d'imposer aux organismes de radiodiffusion télévisuelle payante des limites horaires de diffusion de publicités plus basses que pour les organismes de radiodiffusion télévisuelle à accès libre. Cette différenciation se justifiait par le fait que les premiers pouvaient couvrir leurs coûts grâce aux abonnements souscrits par les téléspectateurs, tandis que les seconds ne pouvaient être financés que par d'autres sources [34].

86. À supposer que l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine doive être considérée comme une règle plus stricte appliquée dans les domaines coordonnés par la directive SM A (ce qui n'est pas le cas), il ne se justifierait aucunement de traiter les entreprises fournissant des SMA par Internet différemment de tout autre type de fournisseurs de SMA. Sous l'angle de la finalité d'une telle règle, les fournisseurs de SMA ne se trouvent pas dans une situation objectivement différente.

87. En ce qui concerne l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé, la directive SMA n'empêche pas les États membres de traiter différemment les organismes de radiodiffusion télévisuelle traditionnels et les diffuseurs par Internet qui ne sont pas des chaînes de télévision classiques. Cette question ne relève pas du champ d'application de cette directive.

[32] Voir arrêt du 26 mars 2020, Miasto Łowicz et Prokurator Generalny (C-558/18 et C-563/18, EU:C:2020:234, points 44 et 45 ainsi que jurisprudence citée).

[33] Une telle solution est d'ailleurs conforme au principe général d'égalité inscrit à l'article 20 de la Charte. Dans les Explications relatives à la Charte des droits fondamentaux (JO 2007, C 303, p. 17), celle relative à l'article 20 (« Égalité en droit ») indique ce qui suit : « Cet article correspond au principe général de droit qui est inscrit dans toutes les constitutions européennes et que la Cour a jugé être un principe fondamental du droit communautaire (arrêt du 13 novembre 1984, Racke, aff. 283/83, rec. 1984, p. 3791, arrêt du 17 avril 1997, aff. 15/95, EARL, rec. 1997, p. I-1961 et arrêt du 13 avril 2000, aff. 292/97, Karlsson, rec. 2000, p. 2737). » En vertu du principe d'égalité, non seulement les situations comparables doivent être traitées de manière égale, mais les situations différentes doivent être traitées de manière différente, à moins qu'il n'y ait une raison de les traiter de manière égale. Voir, en ce sens, arrêt du 14 septembre 2010, Akzo Nobel Chemicals et Akcros Chemicals/Commission e.a. (C-550/07 P, EU:C:2010:512, point 55).

[34] Arrêt Sky Italia (points 20 et 21).

88. Au vu de ce qui précède, je propose à la Cour de ne pas répondre à la deuxième question.

3. Sur la troisième question préjudicielle – les limites à l'interprétation conforme

89. La troisième question de la juridiction de renvoi repose sur la prémisse, entérinée par la majorité de la chambre saisie de la juridiction de renvoi, selon laquelle le droit grec, en l'état, n'impose pas une obligation générale de respect de la dignité humaine aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA. Il n'y aurait donc pas, en vertu de la réglementation grecque telle qu'interprétée par la majorité de la chambre, de base juridique pour imposer les sanctions en cause [35].

90. Par sa troisième question, la juridiction de renvoi demande si elle est tenue d'interpréter le droit national en ce sens qu'il impose aussi aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine, même si cela entraîne l'imposition de sanctions.

91. Il existe une longue lignée jurisprudentielle qui confirme que les directives ne peuvent pas, en elles-mêmes, imposer des obligations aux particuliers [36]. Cela ne peut se produire que par la transposition des directives en droit national. Par conséquent, l'obligation de ne pas porter atteinte à la dignité humaine ne saurait être imposée à Makeleio et à Zougla par la directive SMA elle-même.

92. Lorsqu'une directive n'a pas été transposée correctement ou intégralement en droit interne, les juridictions nationales ont l'obligation de mettre le droit interne en conformité avec celle-ci par la voie de l'interprétation, comme la Cour l'a initialement expliqué dans l'arrêt von Colson et Kamman [37]. La juridiction nationale est tenue de faire « tout ce qui relève de sa compétence » pour donner effet à la directive dans un cas spécifique [38]. Elle pourrait même devoir modifier une jurisprudence établie si celle-ci repose sur une interprétation du droit national incompatible avec les objectifs d'une directive [39].

93. Ainsi, la finalité de l'interprétation conforme est d'aboutir, dans un cas spécifique, à une solution qui produise le résultat qui aurait été obtenu si la directive avait été correctement mise en œuvre [40].

94. Dans les présentes affaires, le résultat requis est l'imposition à Makeleio et à Zougla d'une obligation de ne pas porter atteinte à la dignité humaine dans les programmes audiovisuels que celles-ci mettent à la disposition du public.

35 La Commission a émis des doutes quant à la recevabilité de cette troisième question (ainsi que de la deuxième). Elle estime que la juridiction de renvoi a fondé cette question sur une prémisse à première vue erronée selon laquelle la transposition en droit national de la directive SMA ne concerne pas les diffuseurs par Internet qui ne sont pas également des chaînes de télévision classiques. Or, la Cour n'a, dans le cadre d'une procédure préjudicielle, aucune possibilité de déterminer le sens de la réglementation nationale. La juridiction de renvoi a clairement expliqué qu'il existe entre les membres de la formation de jugement un désaccord sur l'interprétation du droit national, mais que la position sur laquelle la question repose est celle de la majorité. La Cour devrait donc répondre à cette question en partant de la supposition qu'elle signifie ce que la juridiction nationale a indiqué dans sa décision de renvoi.

36 Cette lignée jurisprudentielle a commencé avec l'arrêt du 26 février 1986, Marshall (152/84, EU:C:1986:84, point 48). Pour une confirmation plus récente de cette jurisprudence, voir arrêts du 7 août 2018, Smith (C-122/17, EU:C:2018:631, points 42 et 43), et du 18 janvier 2022, Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2022:33, point 32).

37 Arrêt du 10 avril 1984 (14/83, EU:C:1984:153).

38 Voir, en ce sens, arrêt du 5 octobre 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01 à C-403/01, EU:C:2004:584, point 118).

39 Voir arrêt du 19 avril 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278, point 33).

40 Voir, en ce sens, arrêt du 5 octobre 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01 à C-403/01, EU:C:2004:584, point 119).

95. Toutefois, une telle interprétation du droit national créerait, dans les présentes affaires, une responsabilité quasi pénale dans la mesure où elle permettrait d'infliger des sanctions administratives pour la violation d'obligations ainsi interprétées.

96. Très tôt après avoir institué l'obligation d'interprétation conforme, la Cour a aussi précisé que cette obligation connaissait des limites [41]. L'une d'elles serait atteinte si l'interprétation conforme avait pour effet de déterminer ou d'aggraver la responsabilité pénale des personnes qui agissent en infraction aux dispositions de la directive [42].

97. Cette limitation est le reflet du principe de légalité, tel qu'exprimé par l'adage nullum crimen, nulla pœna sine lege. Ce principe est consacré à l'article 49 de la Charte et à l'article 7 de la CEDH.

98. En bref, le principe de légalité signifie qu'une personne ne peut être tenue pour pénalement ou quasi pénalement [43] responsable d'un acte qui n'était pas interdit par *la loi* au moment où il a été accompli.

99. Étant donné que l'interprétation conforme a lieu après que l'acte punissable a été commis, elle pourrait être considérée comme créant une responsabilité pénale a posteriori [44].

100. Dans les présentes affaires, la majorité de la chambre saisie du Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État) ainsi que les requérantes au principal semblent partir de la prémisse que le principe de légalité exige en tout état de cause une référence expresse, dans les dispositions légales applicables, aux destinataires de celles-ci. Comme une telle référence fait défaut dans la réglementation grecque en ce que celle-ci ne mentionne pas expressément les portails d'information par Internet fournissant également des SMA, on devrait conclure que les requérantes ignoraient que l'interdiction de diffuser des programmes portant atteinte à la dignité humaine leur était également applicable. C'est ainsi que la limitation au principe de l'interprétation conforme serait atteinte.

101. Or, ni la jurisprudence de la Cour ni celle de la Cour EDH n'exigent une référence expresse dans la réglementation pour que les exigences du principe de légalité soient satisfaites. Ce qui est crucial est que la personne en cause ait pu prévoir que l'interdiction concernait également ses activités.

41 Ainsi, dans l'arrêt du 13 novembre 1990, Marleasing (C-106/89, EU:C:1990:395, point 8), la Cour a indiqué que la juridiction nationale est tenue de trouver une solution par voie d'interprétation « dans toute la mesure du possible ». Depuis l'arrêt du 16 juin 2005, Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386), la limite au principe d'interprétation conforme s'exprime à travers la notion de « contra legem » (point 47 de cet arrêt) ; voir aussi, plus récemment, arrêt du 25 janvier 2024, le Sofiyski gradski sad (C-722/22, EU:C:2024:80, point 24 et jurisprudence citée).

42 Voir, en ce sens, arrêt du 8 octobre 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431, point 13). Voir, aussi, arrêts du 3 mai 2005, Berlusconi e.a. (C-387/02, C-391/02 et C-403/02, EU:C:2005:270, point 74), ainsi que du 20 décembre 2017, Vaditrans (C-102/16, EU:C:2017:1012, point 56 et jurisprudence citée).

43 La Cour a déjà admis que le principe de légalité, généralement pertinent dans le domaine du droit pénal, s'applique également aux sanctions administratives. Voir, en ce sens, arrêts du 28 octobre 2010, SGS Belgium e.a. (C-367/09, EU:C:2010:648, points 39 et 61), ainsi que du 24 mars 2021, Prefettura Ufficio territoriale del governo di Firenze (C-870/19 et C-871/19, EU:C:2021:233, points 49 et 50). En effet, comme l'a estimé l'avocate générale Kokott, rien ne s'oppose à se référer à la teneur du principe de légalité des délits et des peines à titre d'orientation pour les sanctions administratives [voir ses conclusions dans l'affaire SGS Belgium e.a. (C-367/09, EU:C:2010:440, point 37)].

44 Une telle déclaration comporte un certain paradoxe. En effet, l'interprétation juridictionnelle ne crée pas du droit nouveau, mais indique seulement quel est le contenu du droit depuis le commencement. Par conséquent, il est également possible d'affirmer que l'obligation légale en question existait au moment où l'acte punissable a été accompli. Cependant, un autre élément important est l'aspect subjectif, à savoir si les personnes soumises à certaines règles pouvaient savoir avec suffisamment de clarté, en examinant la réglementation accessible, quelles obligations leur étaient imposées par cette réglementation. Ainsi, une interprétation jurisprudentielle créative pourrait effectivement être assimilée à la création du droit.

102. C'est ainsi que la Cour EDH a expliqué que « [l]a notion de "droit" ("*law*") utilisée à l'article 7 correspond à celle de "loi" qui figure dans d'autres articles de la Convention ; elle englobe le droit d'origine tant législative que jurisprudentielle et implique des conditions qualitatives, entre autres celles de l'accessibilité et de la prévisibilité » [45].

103. La Cour a elle aussi estimé, en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour EDH, que la condition selon laquelle les infractions et les peines qui les répriment doivent être clairement définies par la loi « se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et au besoin à l'aide de l'interprétation qui en est donnée par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale » [46].

104. Le principe de légalité des délits et des peines ne saurait dès lors être interprété comme proscrivant la clarification graduelle des règles de la responsabilité pénale par l'interprétation judiciaire d'une affaire à l'autre, à condition que le résultat soit raisonnablement prévisible au moment où l'infraction a été commise, au vu notamment de l'interprétation retenue à cette époque dans la jurisprudence relative à la disposition légale en cause [47].

105. En somme, l'élément crucial du principe de légalité est l'exigence que la personne sanctionnée savait ou ne pouvait pas ignorer que son comportement était interdit.

106. Ainsi que la Cour l'a également indiqué, « [l]a portée de la notion de prévisibilité dépend dans une large mesure du contenu du texte dont il s'agit, du domaine qu'il couvre ainsi que du nombre et de la qualité de ses destinataires. La prévisibilité de la loi ne s'oppose pas à ce que la personne concernée soit amenée à recourir à des conseils éclairés pour évaluer, à un degré raisonnable dans les circonstances de l'affaire, les conséquences pouvant résulter d'un acte déterminé. Il en va spécialement ainsi des professionnels, habitués à devoir faire preuve d'une grande prudence dans l'exercice de leur métier. Aussi peut-on attendre d'eux qu'ils mettent un soin particulier à évaluer les risques qu'il comporte » [48].

107. Il s'ensuit que, en principe, la juridiction de renvoi est, dans les présentes affaires, empêchée de déclarer les requérantes punissables du chef d'atteinte à la dignité humaine par le moyen de l'interprétation conforme du droit national. Il en est ainsi à moins que la juridiction de renvoi ne considère que ces requérantes auraient pu, au regard de la réglementation grecque existant à l'époque des faits, et même si cette réglementation ne contenait pas de référence expresse aux portails d'information par Internet fournissant également des SMA, prévoir que l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu interdit les concernait également [49].

45 Cour EDH, 22 juin 2000, Coëme et autres c. Belgique (CE:ECHR:2000:0622JUD003249296, § 145 et jurisprudence citée).

46 Voir arrêt du 3 mai 2007, Advocaten voor de Wereld (C-303/05, EU:C:2007:261, point 50). Voir, aussi, arrêt du 24 mars 2021, Prefettura Ufficio territoriale del governo di Firenze (C-870/19 et C-871/19, EU:C:2021:233, point 49).

47 Voir arrêts du 22 octobre 2015, AC-Treuhand/Commission (C-194/14 P, EU:C:2015:717, point 41), et du 27 juin 2024, Mylan Laboratories et Mylan/Commission (C-197/19 P, EU:C:2024:550, point 156 et jurisprudence citée).

48 Voir arrêts du 5 mai 2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, point 43), et du 27 juin 2024, Mylan Laboratories et Mylan/Commission (C-197/19 P, EU:C:2024:550, point 157 et jurisprudence citée).

49 Rappelons que, dans les présentes affaires, l'ESR a infligé quatre amendes. En ce qui concerne Makeleio, la première amende a été infligée du chef d'incitation à la violence ou à la haine à l'égard de personnes en raison de leur orientation sexuelle. Cette amende ne soulève pas de problème, car elle était fondée sur une interdiction clairement énoncée par la loi 4779/2021 transposant la directive SMA, laquelle loi prévoit des sanctions par référence à des textes antérieurs. En revanche, la seconde amende infligée à Makeleio ainsi que les deux amendes infligées à Zougla étaient fondées sur les textes antérieurs, lesquels n'imposent pas expressément d'obligations à la catégorie de fournisseurs par Internet dont ces entreprises relèvent. C'est pour cette raison que la majorité des membres de la formation de jugement de la juridiction de renvoi a estimé que les amendes en cause avaient été infligées en violation du principe de légalité.

108. Il appartient à la juridiction de renvoi d'établir si les requérantes au principal étaient en mesure de prévoir, au moment où elles ont diffusé les programmes litigieux, que l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine et la sanction de la violation de celle-ci concernaient également leur activité, alors même qu'elles sont des portails d'information par Internet fournissant également des SMA[50]. Dans le cas où elles étaient censées savoir qu'une telle interdiction leur était applicable, la confirmation de leur obligation par une clarification interprétative des règles grecques ne dépasse pas nécessairement les limites à l'interprétation conforme imposées par le principe de légalité.

4. Sur les quatrième et cinquième questions préjudicielles

109. Les quatrième et cinquième questions sont posées pour le cas où la Cour répondrait à la première question par la négative, à savoir que la directive SMA n'exige pas l'introduction d'une interdiction générale des programmes portant atteinte à la dignité humaine et l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu qualitativement dégradé.

110. Comme j'ai proposé à la Cour de répondre à cette question par l'affirmative, les quatrième et cinquième questions n'appellent pas de réponse.

111. À mon avis, en effet, la Cour devrait, dans sa réponse à la première question, expliquer que la directive SMA ne réglemente pas la qualité des programmes diffusés et, par conséquent, n'interdit pas les programmes d'un contenu qualitativement dégradé. Toutefois, dans la mesure où la juridiction de renvoi a expliqué que la partie b) de la première question, qui se réfère aux contenus qualitativement dégradés, concerne des programmes du même type que ceux qui sont en cause dans les présentes affaires, sa demande porte, en fait, sur le même aspect que la partie a) de cette question, à savoir celle relative aux atteintes à la dignité humaine. Dans les présentes affaires, la juridiction de renvoi n'est donc pas concernée par une quelconque question relative à l'interdiction par le droit national des programmes de contenu qualitativement dégradé, ce qui va plus loin que l'interdiction des atteintes à la dignité humaine.

112. Pour ces raisons, j'estime qu'il n'est pas nécessaire de répondre aux quatrième et cinquième questions.

[50] À l'appui d'une telle conclusion, la Commission a souligné que les requérantes devaient savoir que le code de déontologie pour les émissions journalistiques, institué par le décret présidentiel 77/2003, interdit les contenus qui portent atteinte à la dignité humaine ainsi que la diffusion de contenus qualitativement dégradés. Même si ce code n'est pas un instrument juridique contraignant, il peut être pris en considération pour déterminer la prévisibilité d'obligations légales. En effet, la jurisprudence de la Cour EDH donne à entendre que de tels instruments peuvent avoir un rôle à jouer dans l'appréciation de la question de savoir si une obligation était « prévue par la loi » au sens de l'article 7 de la CEDH. Dans son arrêt du 6 avril 2010, Flinkkilä e.a. c. Finlande (CE:ECHR:2010:0406JUD002557604, § 63 à 68), la Cour EDH a estimé que, bien que la réglementation en cause ne fût pas précise, les Lignes directrices à l'intention des journalistes et la pratique du Conseil d'autorégulation des médias en matière de déontologie et de liberté d'expression prévoyaient des règles encore plus strictes que le droit pénal lui-même. Pour cette raison, la Cour EDH a conclu que l'obligation en cause dans cette affaire était « prévue par la loi » et que la sanction était donc conforme au principe de légalité.

IV. Conclusion

113. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de répondre aux questions préjudicielles posées par le Symvoulio tis Epikrateias (Conseil d'État, Grèce) de la manière suivante :

1) Le champ d'application réglementaire de l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »), telle que modifiée par la directive (UE) 2018/1808 du Parlement européen et du Conseil, du 14 novembre 2018, considéré à la lumière des objectifs de cette directive,

   doit être interprété en ce sens qu'il inclut une interdiction générale des programmes portant atteinte à la dignité humaine.

   La directive 2010/13, telle que modifiée par la directive 2018/1808, ne réglemente pas le contenu des programmes au-delà de cette interdiction des atteintes à la dignité humaine et des autres conditions imposées dans les domaines coordonnés par celle-ci.

2) À la lumière de la réponse à la première question, il n'est pas nécessaire de répondre à la deuxième question.

3) Le principe de légalité, consacré à l'article 49, paragraphe 1, première phrase, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, fait obstacle à ce que la juridiction de renvoi déclare une personne punissable pour atteinte à la dignité humaine sur la base d'une interprétation conforme du droit national, à moins que cette personne ait pu prévoir, au regard de la réglementation grecque qui existait à l'époque pertinente, que l'interdiction de diffuser des programmes d'un contenu portant atteinte à la dignité humaine la concernait également, en dépit du fait que la réglementation ne se référait pas expressément aux portails d'information par Internet fournissant également des services de médias audiovisuels.

   Il appartient à la juridiction de renvoi d'établir si les requérantes au principal étaient en mesure de prévoir, au moment où elles ont diffusé les programmes litigieux, que l'interdiction de porter atteinte à la dignité humaine et la sanction de la violation de celle-ci concernaient également leur activité. Dans le cas où elles étaient censées savoir qu'une telle interdiction leur était applicable, la confirmation de leur obligation par une clarification interprétative des règles grecques ne dépasse pas nécessairement les limites à l'interprétation conforme imposées par le principe de légalité.

4) Il n'est pas nécessaire de répondre aux quatrième et cinquième questions.