COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Bruxelles, le 23.4.2004
C (2004) 1450

VERSION PROVISOIRE SOUS RESERVE DE REVISIONS LINGUISTIQUES

COMMUNICATION INTERPRETATIVE DE LA COMMISSION

RELATIVE A CERTAINS ASPECTS DES DISPOSITIONS DE LA DIRECTIVE "TELEVISION SANS FRONTIERES" CONCERNANT LA PUBLICITE TELEVISEE

FR

COMMUNICATION INTERPRETATIVE DE LA COMMISSION

RELATIVE A CERTAINS ASPECTS DES DISPOSITIONS DE LA DIRECTIVE "TELEVISION SANS FRONTIERES" CONCERNANT LA PUBLICITE TELEVISEE

1. Introduction 3

2. Dispositions fondamentales et application a certaines pratiques commerciales .. 5

2.1. Durée de publicité télévisée 5

2.1.1. Durée horaire 5

2.1.2. Durée journalière 6

2.2. Forme et présentation de la publicité télévisée et du télé-achat (article 10). 7

2.3. Insertion de la publicité et du télé-achat (article 11) 8

2.4. Télépromotions 10

2.5. Publicité clandestine 11

2.6. Télé-achat 11

3. Nouvelles techniques publicitaires 12

3.1. Ecran partagé 13

3.1.1. Ecran partagé et publicité télévisée 13

3.1.2. Ecran partagé et parrainage 15

3.2. Publicité interactive 16

3.3. Parrainage virtuel 17

4. Conclusion 18

1. INTRODUCTION

1. La présente communication interprétative concerne la directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle[1] telle qu'amendée par la directive 97/36/CE du Parlement et du Conseil du 30 juin 1997 (ci-après la « directive Télévision sans frontières » ou la « directive »)[2]. Celle-ci établit le cadre légal de référence pour la libre prestation de services télévisuels dans l'Union afin de promouvoir le développement d'un marché européen de télévision ainsi que des services connexes, comme la publicité télévisuelle et la production de programmes audiovisuels.

2. Ladite directive coordonne au niveau communautaire les législations des Etats membres dans les domaines suivants :
   - loi applicable en matière de radiodiffusion télévisuelle ;
   - promotion de la production et de la distribution d'œuvres européennes ;
   - accès du public aux événements d'importance majeure ;
   - publicité télévisuelle, télé-achat et parrainage ;
   - protection des mineurs ;
   - droit de réponse.

3. En ce qui concerne la publicité télévisée, la directive Télévision sans frontières prévoit des dispositions visant à concilier le principe de la liberté de faire de la publicité télévisée (source de revenus importante, voire primordiale, notamment pour la télévision commerciale diffusée "en clair") avec une protection appropriée des œuvres audiovisuelles ainsi que du public (perçu à la fois en tant que téléspectateur et consommateur). Les Etats membres peuvent, en vertu de l'article 3 de la Directive, adopter des mesures plus strictes ou plus détaillées pour les radiodiffuseurs relevant de leur compétence.

4. Pour parvenir à cet équilibre, la directive prévoit un certain nombre de principes essentiels, notamment : le principe de la séparation du contenu éditorial et publicitaire[3] ; le principe de l'insertion entre les programmes avec, sous certaines conditions, la possibilité de faire des insertions pendant les programmes[4]; des limitations horaires et journalières en ce qui concerne la durée de la publicité[5] ; des règles garantissant la protection de la dignité humaine et la protection des mineurs[6] ; des règles sur le parrainage et le télé-achat[7] ainsi que des règles de santé publique restreignant la publicité pour certains produits (interdiction pour le tabac et les médicaments sous prescription, restrictions concernant les boissons alcooliques)[8].

---

1 Journal officiel n° L 298 du 17/10/1989 p. 0023- 0030
2 Journal officiel n° L 202 du 30/07/1997 p. 0060 - 0070
3 Voir article 10 de la directive
4 Article 11 de la directive
5 Articles 18 à 19 bis de la directive
6 Articles 12 et 16 de la directive
7 Article 17 pour le télé-achat ; article 18 bis et 19 pour le télé-achat
8 Articles 13, 14, 15 et 17

5. Il convient de noter que les règles de la directive sur la publicité mensongère s'appliquent également[9]. A l'avenir, le droit communautaire relatif à la protection du consommateur comprendra également les dispositions de la récente proposition de directive cadre sur les pratiques commerciales déloyales à l'égard des consommateurs. L'encadrement proposé se fonde sur une approche neutre sur le plan technologique et sur le principe de l'application de la loi du pays d'origine, ce qui la rend compatible avec l'approche de l'actuelle directive Télévision sans frontières. La proposition de directive cadre prévoit clairement qu'en cas de conflit avec des règles sectorielles communautaires qui réglementent un domaine particulier, ce sont ces règles sectorielles qui s'appliquent.

6. La présente communication, qui fait suite à la communication de la Commission sur l'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel adoptée le 15 décembre dernier[10], a pour objet de clarifier la façon dont les dispositions pertinentes de la directive s'appliquent à certaines formes et techniques de communications commerciales qui se sont développées notamment en liaison avec l'évolution de la technologie et des marchés. La Commission souhaite ainsi renforcer la sécurité juridique au bénéfice des opérateurs économiques, des Etats membres et des consommateurs. Son approche est fondée, lorsqu'elle considère que certaines dispositions peuvent se prêter à interprétation et lorsqu'il n'y a pas de jurisprudence pertinente, conformément au principe "*in dubio pro libertate*".

7. Dans le cadre de la consultation publique en 2003 sur le réexamen de la directive conformément au programme de travail annexé au rapport relatif à l'application de la directive du 6 janvier 2003 (ci-après « quatrième rapport »)[11], la plupart des contributions des Etats membres, autorités de régulation et parties intéressées ont soutenu l'idée de préciser la façon dont les dispositions pertinentes de la directive s'appliquent aux nouvelles techniques de publicité. De même, un large consensus s'est dégagé pour considérer que lesdites techniques sont compatibles avec la directive Télévision sans frontières[12]. Les conclusions de la Présidence italienne lors du Conseil informel des ministres de l'audiovisuel à Syracuse[13] ainsi que les débats au sein du Comité de contact vont également en ce sens[14].

8. Par ailleurs, les débats au sein du comité de contact ainsi que la consultation publique ont révélé certaines questions sur la conformité à la directive de pratiques publicitaires qui se sont développées, telles que les télépromotions, mini-spots ou encore le placement de produits. Il apparaît que ces interrogations sont elles-mêmes liées à l'interprétation de règles et notions essentielles de la directive telles que celles afférentes à la séparation entre le programme éditorial et le contenu publicitaire, au

---

9 Directive 84/450/CEE telle que modifiée par la Directive 97/55/CE.

10 COM (784) final

11 Quatrième rapport de la Commission au conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions concernant l'application de la directive 89/552/CEE « Télévision sans frontières », COM(2002) 778 final disponible à l'adresse suivante : http://europa.eu.int/comm/avpolicy/regul/twf/applica/comm2002_778final_fr.pdf

12 Toutes les contributions non confidentielles peuvent être consultées sur le site suivant : http://europa.eu.int/comm/avpolicy/regul/review-twf2003/contribution.htm

13 Les conclusions peuvent être consultées sur le site suivant : http://www.comunicazioni.it/en/Img/8/Conclusioni%20in%20inglese.pdf

14 Comité institué auprès de la Commission en vertu de l'article 23 bis de la directive Télévision sans frontières et chargé notamment de faciliter la mise en œuvre effective de la directive

« parrainage », à la « publicité clandestine », aux insertions publicitaires ou encore à la durée de la publicité télévisée.

2. DISPOSITIONS FONDAMENTALES ET APPLICATION A CERTAINES PRATIQUES COMMERCIALES

2.1. Durée de publicité télévisée

2.1.1. Durée horaire

9. Sous l'empire du texte initial de la directive Télévision sans frontières, les Etats membres avaient interprété de façon variable la disposition selon laquelle « Le temps de transmission consacré aux spots publicitaires à l'intérieur d'une période donnée d'une heure ne doit pas dépasser 20%», contenue à l'article 18. En vertu du critère de l'heure glissante adopté par certains Etats membres, un radiodiffuseur ne pouvait diffuser plus de 20% de publicité, quel que soit le moment à compter duquel la période d'une heure considérée commençait à courir. Cette interprétation revenait à interdire, de façon absolue, la diffusion de publicité pendant une période continue de plus de 12 minutes. En revanche, en vertu du critère de l'heure d'horloge adopté par d'autres Etats membres, les heures de référence constituaient des périodes de 60 minutes successives commençant à la minute 0 et finissant à la minute 59 (heure d'horloge naturelle) ou commençant à un autre moment que la minute 0, par exemple lorsque les émissions d'un radiodiffuseur commencent à 6 H 05 pour un jour donné (heure d'horloge décalée). Dans ce dernier cas de figure, les heures d'horloge successives seraient de 6 H 05 à 7 H 04, 7 H 05 à 8 H 04 et ainsi de suite.

10. Suite à la modification de la directive par la directive 97/36/CE du Parlement et du Conseil du 30 juin 1997, l'article 18, paragraphe 2 utilise l'expression « temps de transmission consacré aux spots publicitaires et aux spots de télé-achat à l'intérieur d'une période donnée d'une heure d'horloge ». Le législateur communautaire a ainsi voulu introduire le critère de l'heure d'horloge, tout en ne précisant pas s'il s'agit de l'heure d'horloge naturelle ou de l'heure d'horloge décalée[15]. Cette volonté du législateur communautaire se retrouve dans les différentes versions linguistiques du texte de la directive[16].

11. Ce critère permet de maintenir la règle des 12 minutes maximales de publicité sur une heure donnée tout en offrant plus de souplesse aux radiodiffuseurs dans la répartition des spots publicitaires. Selon cette interprétation, l'article 18, paragraphe 2 de la directive autorise une diffusion continue de publicité sur une période de plus de 12 minutes. Une telle diffusion peut commencer par exemple à la cinquantième minute d'une heure donnée et finir à la dixième minute de l'heure suivante,, sans

---

15 Voir à cet égard le rapport d'application de la directive 89/552/CEE et proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle, COM(95) 86 final p. 43

16 Voir les versions française (« heure d'horloge »), anglaise (« clock hour »), suédoise (« timme mellan hela klockslag »), danoise (« klokketime »), espagnole (« hora de reloj »), italienne (« oro d'orologio »), portugaise (« hora de relógio »), allemande (« gerechnet ab einer vollen Stunde »), néerlandaise (« klokuur »).

préjudice des limites quotidiennes qui figurent à l'article 18, paragraphe 1 (V. infra, points 14 à 18).

12. La notion d**'heure d'horloge** retenue à l'article 18, paragraphe 2 de la directive peut être comprise comme se référant, soit à une heure d'horloge naturelle, soit à une heure d'horloge décalée. Selon le mécanisme de l'heure d'horloge naturelle, les heures de référence prises en compte pour le calcul de la durée horaire de publicité télévisée, constituent des périodes de 60 minutes successives commençant à la minute 0 et s'achevant à la minute 59. En revanche, selon le mécanisme de l'heure d'horloge décalée, les heures de référence prises en compte constituent des périodes de soixante minutes successives pouvant commencer postérieurement à la minute 0 (par exemple, à la huitième minute d'une heure donnée) et s'achever alors au cours de l'heure suivante (dans notre exemple, à la septième minute de l'heure suivante).

13. Il s'agit d'un exemple de l'équilibre que la directive s'efforce d'établir entre la liberté de faire de la publicité et la protection du public, car une telle mesure permet un maximum de liberté (par rapport à la version initiale de la directive) tout en facilitant le contrôle, par les instances compétentes, des limites temporelles de publicité.

2.1.2. Durée journalière

14. La durée journalière de publicité télévisée et de télé-achat admise se définit par rapport à la notion de temps de transmission quotidien, laquelle est donc déterminante. Conformément à l'article 18, paragraphe premier, de la directive, c'est par rapport à ladite notion que sont calculés les 15% de messages publicitaires ainsi que les 20% de spots de télé-achat, spots publicitaires et autres formes de publicité susceptibles d'être diffusés[17]. Par ailleurs, la notion de « jour » est utilisée à l'article 18 bis en ce qui concerne les fenêtres de télé-achat pouvant être diffusées par des chaînes non exclusivement consacrées au télé-achat[18].

15. A cet égard, contrairement à la notion d'heure, les notions de temps de transmission quotidien et de jour ne sont pas définies par la directive. En particulier, dans le secteur de la télévision, la notion de jour ou de temps de transmission quotidien peut être comprise comme la journée calendrier ou la journée de programmation. Il suffit de se référer à des programmes de télévision pour constater en effet que les journées de programmation commencent par exemple à 6 heures (et non à 0 heure) et s'achèvent à 5 heures le jour suivant (et non à minuit).

16. Les travaux préparatoires ne fournissent pas non plus d'éléments nous permettant de préciser l'interprétation de ces notions de jour et de temps de transmission quotidien. Il convient donc de clarifier ces notions dans le cadre de la présente communication, « en fonction de l'économie générale et de la finalité de la réglementation » dont elles constituent un élément [19]. On pourra utilement se référer à cet égard à un arrêt préjudiciel de la Cour de justice portant sur l'interprétation de l'article 11 de la

---

17 Article 18, paragraphe 1, de la directive

18 Cet article prévoit que le nombre maximal de fenêtres de télé-achat pour une chaîne non exclusivement consacrée au télé-achat est de huit par jour et que la durée totale de ces fenêtre de télé-achat de doit pas dépasser trois heures par jour

19 CJCE, 9 janvier 2003, Nani Givane e.a. c/ Secretary of State for the Home Department, Aff. C-257/00, point 40, Rec. I.2003 p. 345

directive sur les insertions de la publicité. Dans cet arrêt, la Cour a notamment considéré:

« Il s'ensuit que, lorsqu'une disposition de la directive 89/552 impose une restriction à la diffusion et à la distribution de services de télévision, sans que le législateur communautaire ait rédigé celle-ci en des termes clairs et non équivoques, celle-ci doit être interprétée de façon restrictive.

Dès lors que l'article 11, paragraphe 3, de la directive 89/552, modifiée, prévoit une restriction en ce qui concerne la possibilité d'interrompre la transmission d'œuvres audiovisuelles par de la publicité, il y a lieu d'interpréter cette restriction dans le sens le plus strict »[20].

17. Cela revient, en d'autres termes, à consacrer dans le domaine des services télévisuels le principe classique de l'interprétation restrictive des exceptions ou limitations à la libre prestation de service[21]. La Commission considère, en conséquence, que le temps de transmission quotidien ou le jour peut être calculé par rapport à la journée de programmation, cette dernière pouvant correspondre à une journée calendrier (en commençant à 0 heures et en s'achevant à minuit) ou s'en distinguer (par exemple, en commençant à 6 heures du matin et s'achevant à 5 heures 50 du matin du jour calendrier suivant).

18. La Commission estime qu'il y a lieu d'interpréter les notions de temps de transmission quotidien et de jour comme pouvant se référer à une **journée de programmation ;** cette dernière peut correspondre à la **journée calendrier** ou à une **journée de programmation distincte** commençant par exemple à 6 heures du matin et s'achevant à 5 heures 50 du matin du jour calendrier suivant.

2.2. Forme et présentation de la publicité télévisée et du télé-achat (article 10).

19. **Séparation entre publicité et contenu éditorial.** L'article 10 de la directive comprend un ensemble de dispositions relatives à la forme et à la présentation de la publicité télévisée et du télé-achat. En particulier, l'article 10, paragraphe 1, de la directive dispose que la publicité et le télé-achat doivent être aisément identifiables et être nettement distingués du reste du programme par des moyens optiques et/ou acoustiques. Compte tenu de l'identité de rédaction de beaucoup des dispositions de la directive Télévision sans frontières et de la Convention européenne sur la Télévision Transfrontière (« Convention sur la Télévision transfrontière »)[22], il peut être utile de se référer à l'interprétation déjà faite de ces dispositions dans le cadre de la Convention. A cet égard, le rapport explicatif sur la Convention européenne sur la Télévision Transfrontière (« rapport explicatif ») précise que cette règle poursuit un objectif d'intérêt général qui est d'éviter toute confusion entre la publicité ou les

---

20 CJCE, 28 octobre 1999, Arbeitsgemeinschaft Deutscher Rundfunkanstalten (ARD) c/ PRO Sieben Media AG, Aff. C-6/98 (« ARD »), points 30 et 31, Rec. I.1999, p. 7599

21 CJCE, 26 avril 1988, *Bond van Adverteerders*, aff. 352/85, point 36, Rec. 1988 p. 2085

22 Version consolidée de la Convention disponible à l'adresse suivante : http://www.coe.int/T/F/Droits%5Fde%5Fl%27Homme/Media/2%5FT%2DTT/2%5FTexte%5Fde%5Fla%5FConvention/PDF_E%20CETT.pdf

émissions de télé-achat et les autres éléments du service de programmes[23]. Des programmes qui ne respectent pas ce principe dit de la séparation entre publicité et contenu éditorial tombent sous le coup de la prohibition. Ce même principe de séparation conduit à l'interdiction de la publicité et du télé-achat clandestins.

20. **Publicité** et **spots de télé-achat isolés.** L'article 10, paragraphe 2 prévoit que la publicité isolée et les spots de télé-achat isolés doivent être exceptionnels. A travers cette disposition, le législateur communautaire pose une règle claire qui est que la publicité et les spots de télé-achat doivent être diffusés dans des écrans, les possibilités d'exception étant limitées. A cet égard, le rapport explicatif prévoit qu'il peut être exceptionnellement dérogé au principe de l'absence de publicité isolée dans certaines circonstances, notamment dans le cas d'un seul spot de longue durée, ou lorsque le temps disponible pour la publicité ou le télé-achat est très court, par exemple entre les rounds d'un match de boxe ou de catch ou encore lorsque le radiodiffuseur n'a pas assez de commandes publicitaires pour pouvoir grouper les spots[24].

21. **Mini-spots.** La pratique publicitaire dite des mini-spots s'est développée notamment dans le cadre de la retransmission de matches de football[25]. Elle consiste à diffuser un spot publicitaire extrêmement court à l'occasion d'un incident. Sans préjudice de la question de savoir si de tels incidents peuvent être considérés comme des "interruptions" au sens de l'article 11, paragraphe 2, les Autorités nationales doivent veiller à ce que la diffusion des mini-spots ne porte pas atteinte aux principes essentiels afférents à la forme et à la présentation de la publicité télévisée contenus à l'article 10 de la directive. En premier lieu, il appartient aux Etats membres de s'assurer que les mini-spots soient présentés de telle façon qu'ils respectent le principe fondamental posé par l'article 10, paragraphe 1, de la directive selon lequel les messages publicitaires doivent être « aisément identifiables comme tels et être nettement distingués du reste du programme par des moyens optiques et/ou acoustiques », ledit principe ayant pour finalité de permettre au téléspectateur de distinguer entre le contenu éditorial et les communications commerciales. En second lieu, les Etats membres doivent veiller à ce que la diffusion des mini-spots soit « exceptionnelle » en vertu de la règle selon laquelle la publicité isolée doit être exceptionnelle (article 10, paragraphe 2).

2.3. Insertion de la publicité et du télé-achat (article 11)

22. L'article 11 de la directive dispose que **la publicité et les spots de télé-achat sont insérés entre les émissions** ou, sous réserve de certaines conditions qu'il précise, peuvent être insérés pendant les émissions de façon à ne pas porter atteinte à l'intégrité ou à la valeur des émissions et à ne pas porter préjudice aux intérêts des ayants droit, en tenant compte des interruptions naturelles du programme ainsi que de sa durée et de sa nature. La Cour a expressément reconnu que cet article protège non seulement les ayants droit et les radiodiffuseurs mais également les téléspectateurs

---

23 Voir à cet égard le rapport explicatif tel qu'amendé par les dispositions du Protocole entré en vigueur le 1er mars 2002, point 228, disponible à l'adresse suivante : http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Reports/Html/132.htm

24 Rapport explicatif, précité, point 229

25 Voir à cet égard l'étude de l'Observatoire européen de l'audiovisuel : « l'insertion de spots publicitaires courts lors des matches de football », disponible à l'adresse suivante : http://www.obs.coe.int/online_publication/expert/ad_football.html

contre la publicité excessive[26]. Les conditions dans lesquelles des insertions publicitaires peuvent être faites pendant certaines émissions sont précisées par la directive. A cet égard, l'article 11, paragraphe 2 dispose que, dans les émissions composées de parties autonomes ou dans les émissions sportives et les événements et spectacles de structure similaire comportant des interruptions, la publicité et les spots de télé-achat ne peuvent être insérés qu'entre les parties autonomes ou au cours des interruptions. L'article 11, paragraphe 3 apporte des précisions en ce qui concerne l'interruption des longs métrages et films conçus pour la télévision. L'article 11, paragraphe 4 dispose que pour les émissions autres que celles visées au paragraphe 2 qui font l'objet d'interruptions publicitaire ou de télé-achat, une période d'au moins vingt minutes devrait s'écouler entre les interruptions successives à l'intérieur des émissions. Enfin, l'article 11, paragraphe 5 prohibe les interruptions publicitaires pendant les services religieux ainsi que pendant les émissions d'informations politiques, documentaires, émissions religieuses et émissions pour enfants dont la durée programmée est moins de trente minutes[27].

23. **Emissions sportives**. La Commission souhaite clarifier l'application des dispositions de l'article 11 aux émissions sportives. A cet égard, il convient de rappeler que le paragraphe 2 de l'article 11 s'applique exclusivement aux « émissions sportives…comprenant des interruptions ». L'interruption doit présenter un caractère naturel et constant directement lié à la structure de la manifestation ou événement, comme on peut le déduire de la référence expresse aux « spectacles de structure similaire ». A cet égard, le rapport explicatif précise que la notion de partie autonome, lors des émissions sportives, doit correspondre en règle générale à des pauses naturelles, à des interruptions objectives du sport en question[28]. Il ne doit pas s'agir d'une simple interruption accidentelle, auquel cas tous les programmes quels qu'ils soient pourraient être couverts par l'article 11, paragraphe 2 de la directive et non pas les seules manifestations qu'il énumère. En ce qui concerne, par exemple, le football, il résulte d'une telle interprétation qu'un corner, coup franc ou remplacement d'un joueur, etc. n'entraînant pas arrêt de jeu ne constitue pas une interruption au sens de l'article 11, paragraphe 2. Il en va autrement dans l'hypothèse où une période d'arrêt de jeu en relation avec l'un de ces incidents est décomptée et est susceptible d'être ajoutée à la durée du temps réglementaire. En revanche, les émissions sportives ne comprenant pas de telles pauses naturelles ou interruptions objectives telles que des courses cyclistes, courses à pied ou courses de Formule 1 entrent dans le champ d'application du paragraphe 4, lequel vise les émissions autres que celles explicitement visées au paragraphe 2.

24. Les **émissions sportives qui ne comprennent pas d'interruptions** au sens de l'article 11, paragraphe 2 de la directive se voient appliquer la règle de l'article 11, paragraphe 4. Une période d'au moins vingt minutes doit donc s'écouler entre les interruptions successives à l'intérieur de telles émissions.

---

26 CJCE, 23 octobre 2003, RTL Television GmbH c/ Niedersächsische Landesmedienanstalt für privaten Rundfunk, C-245/01 « RTL », point 64, non publié au Recueil

27 A noter que, dans la version anglaise du texte de 1989, le terme employé était "programmed duration". Dans le texte modifié en 1997, ce terme a été remplacé par celui de "scheduled duration" pour qu'il soit clair que la durée de référence est bien celle annoncée dans la liste des émissions du radiodiffuseur.

28 Rapport explicatif, précité, point 247

2.4. Télépromotions

25. La Commission avait traité de la question des télépromotions, dans son deuxième rapport concernant l'application de la directive[29], afin de rendre compte d'un arrêt de la Cour concernant notamment le temps de transmission quotidien qui pouvait leur être consacré sous l'empire du texte initial de la directive Télévision sans frontières, avant sa modification en 1997. Comme la Commission l'avait indiqué à l'époque, les télépromotions sont une forme de publicité télévisuelle basée sur l'interruption scénique pendant des programmes de plateau (notamment des jeux) par des espaces consacrés à la présentation d'un ou plusieurs produits ou services, dans lesquels les présentateurs du programme quittent momentanément leur fonction liée aux jeux en cours, pour se transformer en "promoteurs" des biens ou services faisant l'objet de la présentation publicitaire.

26. La Commission estime que les télépromotions sont compatibles avec l'article 10 de la directive dans la mesure où elles sont nettement distinguées du reste du programme par des moyens acoustiques ou optiques de telle sorte que les téléspectateurs puissent identifier aisément la nature commerciale des messages diffusés.

27. Il appartient aux Autorités nationales compétentes de s'assurer du respect des dispositions de l'article 10 de la directive et d'adopter les mesures d'application pertinentes à cet égard.

28. **Durée horaire.** Il convient de rappeler que les spots de télépromotion sont soumis à aux limites horaires et quotidiennes prévues par l'article 18 de la directive. En revanche, la Commission a rappelé, dans son second rapport précité sur l'application de la directive que les télépromotions sont soumises, en tant qu'autres formes de publicité, à la limite quotidienne de durée prévue par la directive. Il résulte de l'article 18, paragraphe 2, de la directive que le pourcentage de temps consacré aux **spots de télépromotion**, (au même titre que les spots de télé-achat et de publicité) à l'intérieur d'une période donnée d'une heure d'horloge, ne doit pas dépasser 20%. En revanche, ledit article ne s'applique pas à la **télépromotion** présentée non pas dans le cadre de spots mais dans le cadre d'une émission. Ainsi diffusée, la télépromotion doit être assimilée à une autre forme de publicité, conformément à la jurisprudence de la Cour. Il en résulte que les règles sur la durée horaire de publicité qui concernent les « spots publicitaires » et les « spots de télé-achat » ne sont pas applicables aux émissions de télépromotion[30].

29. L'article 18, paragraphe 1 de la directive relatif à la durée quotidienne de publicité et de télé-achat autorisés s'applique aux spots et émissions de télépromotion. En revanche, l'article 18, paragraphe 2, de la directive prévoyant une limitation horaire de publicité télévisée ne vise pas la télépromotion présentée dans le cadre d'une émission.

---

29 IIème rapport de la Commission au Conseil, au Parlement européen et au Comité économique et social, disponible à l'adresse suivante : http://europa.eu.int/comm/avpolicy/regul/twf/applica/156fr.htm

30 CJCE, 12 décembre 1996, Reti Televisive Italiane SpA (RTI), Radio Torre, Rete A Srl, Vallau Italiana Promomarket Srl, Radio Italiana Solo Musica Srl e.a. et Gete Srl c/ Ministero delle Poste e Telecommunicazioni, aff. C-320, 328, 329, 337-339/94 (« RTI »), Rec. I-06471, point 37

2.5. Publicité clandestine

30. La publicité clandestine et le télé-achat clandestins sont prohibés par l'article 10, paragraphe 4, de la directive Télévision sans frontières. Selon l'article premier de ladite directive, constitue une telle publicité clandestine « la présentation verbale ou visuelle de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités d'un producteur de marchandises ou d'un prestataire de services dans les programmes, lorsque cette présentation est faite de façon intentionnelle par l'organisme de radiodiffusion télévisuelle dans un but publicitaire et risque d'induire le public en erreur sur la nature d'une telle présentation. Une présentation est considérée intentionnelle notamment lorsqu'elle est faite contre rémunération ou paiement similaire. »

31. Pour constituer une publicité clandestine, la présentation verbale ou visuelle de marchandises, de services, du nom, de la marque ou des activités du prestataire ou producteur dans les programmes doit satisfaire à trois conditions cumulatives : elle doit être faite de façon intentionnelle par l'organisme de radiodiffusion ; elle doit être faite dans un but publicitaire et elle doit risquer d'induire le public en erreur sur la nature d'une telle présentation.

32. Il résulte de cette définition que la directive ne contient pas une interdiction absolue de toute référence verbale ou visuelle à des marchandises, des services, des marques ou noms de producteurs ou prestataires de services particuliers. Cette possibilité fait, d'ailleurs, partie intégrante de la liberté d'expression, d'autant plus que les marques occupent une place importante dans le monde contemporain.

33. En pratique, compte tenu du caractère intentionnel de la publicité clandestine, la distinction entre publicité clandestine et référence licite à des produits, services, marques ou noms d'opérateurs économiques peut s'avérer assez délicate pour les Autorités nationales. La Commission estime approprié d'appliquer le critère de « la proéminence indue » du produit, service, marque ou nom d'entreprise : un tel caractère indu peut notamment résulter de la présence récurrente de la marque ou du produit ou service concerné ou de la façon dont ces derniers éléments sont présentés et mis en évidence. A cette fin, il convient de tenir compte du contenu éditorial des émissions dans lesquelles s'insèrent ces éléments (émissions d'information, longs métrages, etc.).

34. Le fait, par exemple, qu'un produit est présenté de façon proéminente constitue un indice de publicité clandestine lorsqu'une telle présentation ne se justifie pas au regard des besoins éditoriaux de l'émission, est le résultat d'une influence, à des fins commerciales, sur le contenu éditorial ou risque d'induire le public en erreur sur la nature d'une telle présentation.

2.6. Télé-achat

35. En vertu de la directive, une chaîne peut être exclusivement consacrée au télé-achat et émettre des programmes de télé-achat toute la journée. La Commission a été invitée à préciser la façon dont les règles de la directive s'appliquent lorsque deux chaînes partagent la même fréquence tout en bénéficiant de licences distinctes, l'une de ces chaînes diffusant exclusivement des émissions de télé-achat (généralement, la nuit). La Commission considère que le fait de partager une fréquence avec une autre chaîne ne fait pas obstacle à la possibilité pour une chaîne offrant des services de

télé-achat d'être considérée comme étant exclusivement consacrée au télé-achat et de bénéficier en conséquence des dispositions de l'article 19 de la directive.

36. Il convient néanmoins que les deux chaînes bénéficient de licences distinctes et soient clairement distinguées l'une de l'autre et ne présentent aucun risque de confusion : absence de référence au nom ou au logo de l'autre chaîne partageant la même fréquence ; distinction claire dans les guides des programmes, qu'il s'agisse de guides papier ou de guides électroniques (Electronic Programme Guide, EPG).

3. NOUVELLES TECHNIQUES PUBLICITAIRES

37. Dans sa communication sur les principes et lignes directrices de la politique audiovisuelle de la Communauté à l'ère numérique[31], la Commission avait noté l'apparition de nouvelles techniques publicitaires telles que l'écran partagé et la publicité virtuelle et des questions qu'elles entraînaient par rapport à certaines règles essentielles posées par la directive telles que l'interdiction de la publicité clandestine[32] et la nécessité d'une nette démarcation entre la publicité et tout autre contenu matériel[33]. A cet égard, ladite communication souligne que le but « n'est pas de limiter le développement des nouvelles techniques de publicité, mais de veiller à ce que les principes fondamentaux… continuent d'être appliqués».

38. Une étude sur le développement des nouvelles techniques publicitaires a été réalisée, à l'initiative de la Commission, par un consultant indépendant[34]. Les conclusions principales de cette étude ont été présentées par la Commission dans son quatrième rapport. Selon cette étude, l'écran partagé, la publicité virtuelle et la publicité interactive ne sont pas en soi incompatibles avec la directive. Cependant, la situation diffère sensiblement d'un Etat membre à l'autre, quant à l'utilisation effective et à l'importance de certaines d'entre elles ainsi que quant à l'approche adoptée par les autorités nationales.

39. L'écran partagé est interdit dans certains Etats membres (Portugalet France), mais autorisé dans d'autres comme par exemple l'Allemagne et le Royaume-Uni, l'Allemagne étant le seul Etat à avoir adopté une réglementation spécifique en la matière. La publicité virtuelle est interdite en France, au Portugal et en Norvège comme contraire aux principes régissant l'insertion de la publicité dans les programmes alors qu'elle est autorisée en Grèce et en Espagne et même encadrée par une réglementation spécifique au Royaume-Uni et en Allemagne. Quant à la publicité interactive, l'étude révèle que le Royaume-Uni serait le seul Etat membre à s'être doté d'une réglementation spécifique y afférente. A l'exception des règles de l'ITC (Independent Television Commission)[35] et du code de l'EGTA (European

---

31 Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des régions du 14 décembre 1999, COM(1999) 657 final

32 Article 10, paragraphe 4

33 Article 10, paragraphe 1

34 Etude Bird & Bird et Carat Crystal disponible à l'adresse suivante : http://europa.eu.int/comm/avpolicy/stat/bird_bird/pub_rapportfinal_fr.pdf

35 Organisme de contrôle britannique dont les compétences sont aujourd'hui exercées par l'OFCOM. Les directives de l'ITC sur la publicité interactive sont disponibles à l'adresse suivante : http://www.ofcom.org.uk/codes_guidelines/broadcasting/tv/vrs_code_notes/i_tv/?a=87101

Group of Television Advertisers)[36], il n'existerait aucun règlement spécifique applicable aux services commerciaux interactifs, la publicité interactive étant encore à un stade expérimental dans la grande majorité des Etats membres.

40. En outre, l'étude a fait apparaître que les différences de traitement des nouvelles techniques publicitaires en droit national tiennent fréquemment à des divergences d'interprétation de règles essentielles de la directive.

3.1. Ecran partagé

41. L'écran partagé consiste en une diffusion simultanée ou parallèle de contenu rédactionnel et de contenu publicitaire. Par exemple, un ou plusieurs spots publicitaires apparaissent dans une fenêtre pendant la diffusion d'une émission, de sorte que deux images distinctes sont visibles à l'écran. Cette technique permet au téléspectateur, dans la mesure où la place réservée à la publicité n'est pas excessive, de continuer à suivre le programme éditorial, durant la diffusion du spot publicitaire.

42. Dans le cadre de la Convention Télévision transfrontière, le Comité permanent a adopté un avis selon lequel la publicité sur écran partagé est couverte par la Convention européenne mais ne peut pas être considérée comme acceptable en application de cette convention à moins qu'elle ne satisfasse aux critères suivants : (i) une séparation claire et reconnaissable des programmes et de la publicité (ii) un respect total des autres exigences de la Convention, en particulier de l'article 7 (responsabilités des radiodiffuseurs, de l'article 11 (normes générales en matière de publicité), de l'article 12 (durée de la publicité) de l'article 13 (forme et présentation de la publicité), de l'article 14 (insertion de la publicité) et de l'article 15 (publicité pour certains produits)[37].

43. Le régime auquel est soumise la technique de l'écran partagé varie selon qu'elle est utilisée pour faire de la publicité télévisée ou pour permettre de faire référence au logo ou au nom du parrain du programme télévisé.

3.1.1. Ecran partagé et publicité télévisée

44. En vertu de l'article 1, paragraphe c), de la directive, la publicité télévisée consiste en toute forme de message télévisé, contre rémunération ou paiement similaire, en vue de promouvoir, moyennant paiement, la fourniture de biens, services, droits ou obligations. Dans la mesure où la technique de l'écran partagé sert à diffuser de tels messages, elle doit être traitée, au regard de la directive, de la même façon que tout autre message publicitaire.

45. **Présentation (article 10).** Classiquement, la distinction entre contenu éditorial et communications commerciales est assurée par une séparation temporelle : la publicité est insérée entre ou, le cas échéant, pendant les émissions et séparée desdites émissions par un écran reconnaissable à ses caractéristiques visuelles ou

---

[36] Code de conduite de l'EGTA (European Group of Television advertisers) sur les communications commerciales sur les nouveaux services interactifs, disponible à l'adresse suivante : http://www.egta.com/pages/EGTA-Code-DEF.fr.pdf

[37] Avis n° 9 adopté lors de la réunion du comité permanent des 29 et 30 avril 2002 ; peut être consulté sur le site suivant : http://www.coe.int/T/F/Droits_de_l'Homme/Media/2_T-TT/5_Rapports/TTT(2002)002%20F%20Rapport%2030e.asp#TopOfPage

acoustiques. Il résulte néanmoins de la lettre et de la finalité de la directive qu'une séparation temporelle par rapport au reste du programme n'est pas nécessairement requise dès lors que les moyens acoustiques ou optiques adoptés par le radiodiffuseur permettent d'obtenir le résultat souhaité par le législateur qui est d'éviter que les téléspectateurs confondent la publicité et le contenu éditorial.

46. Une **séparation spatiale** par des moyens optiques et/ou acoustiques peut permettre, le cas échéant, de satisfaire à la règle de séparation contenue à l'article 10, paragraphe 1, de la directive. Il convient, à cet effet, que ladite séparation spatiale soit opérée de telle façon qu'elle rende la publicité et le télé-achat aisément identifiables et permette de distinguer nettement ces derniers du reste du programme.

47. Le principe de la séparation de la publicité et du contenu éditorial ne doit donc pas être interprété comme prohibant la publicité sur écran partagé. Cette dernière doit toutefois respecter les dispositions de l'article 10 de la directive sur la séparation entre le contenu éditorial et le contenu publicitaire. Cela signifie que la publicité sur écran partagé doit être aisément identifiable et nettement distinguée du reste des programmes par des moyens acoustiques ou optiques de telle sorte que les téléspectateurs ne risquent pas de confondre la publicité avec le contenu éditorial. Une séparation spatiale par des moyens optiques et/ou acoustiques est suffisante dans la mesure où elle distingue clairement la publicité et permet aux téléspectateurs de l'identifier aisément.

48. La technique de l'écran partagé est généralement utilisée pour diffuser des **spots publicitaires** qui peuvent être assez courts. Les spots de publicité sur écran partagé doivent être traités de la même façon que les spots de publicité télévisée au regard des dispositions des articles 11 et 18 de la directive.

49. **Insertion (article 11).** L'article 11 vise, d'une part à protéger les téléspectateurs contre une publicité excessive, d'autre part à préserver la valeur économique et l'intégrité des œuvres, ce qui coïncide avec les intérêts des ayants droit[38]. Partant, il convient d'obtenir **l'autorisation des ayants droit de l'œuvre** dans le cadre de laquelle la publicité sur écran partagé est diffusée. En outre, même lorsqu'il y a autorisation des ayants droit de l'œuvre, et afin de protéger les téléspectateurs contre une publicité excessive, une publicité sur écran partagé est en soi incompatible avec l'article 11 de la directive lorsqu'elle porte atteinte à **l'intégrité de l'œuvre audiovisuelle** dans le cadre de laquelle elle est diffusée .

50. **Durée (article 18).** La publicité par écran partagé se voit pleinement appliquer les dispositions de l'article 18 relatives à la durée horaire et à la durée journalière de la publicité. A cet égard, le fait que les spots publicitaires et de télé-achat par écran partagé au sens de l'article 18, paragraphe 2, n'occuperaient qu'une partie de l'écran de télévision ne saurait justifier un traitement plus favorable au regard desdites dispositions.

51. **Contenu de la publicité**. La publicité par écran partagé doit observer les dispositions des articles 12 et 16 relatives à la protection de la dignité humaine et des mineurs ainsi que les règles des articles 13 à 15 afférentes aux prohibitions ou restrictions de publicité pour certains produits.

---

38 Cela ressort en particulier de l'article 11, paragraphe 1 ainsi que de l'arrêt RTL, aff. C-245/1 précitée

52. La publicité par écran partagé est compatible avec la directive dans la mesure où elle est aisément identifiable et nettement distinguée du reste des programmes par des moyens acoustiques ou optiques de telle sorte qu'il n'y ait aucun risque de confusion pour les téléspectateurs entre la publicité avec le contenu éditorial. La publicité par écran partagé ne saurait porter atteinte à l'intégrité des programmes dans le cadre desquels elle est diffusée. La publicité par écran partagé se voit appliquer l'ensemble des dispositions de la directive afférentes à la présentation (article 10), à l'insertion (article 11), à la durée (article 18) ainsi qu'au contenu de la publicité (articles 12 à 16).

3.1.2. Ecran partagé et parrainage

53. En vertu de l'article 1, paragraphe e), de la directive, le parrainage consiste en une contribution par une entreprise au financement de programmes télévisés dans le but de promouvoir son nom, sa marque, son image, ses activités ou ses réalisations[39]. Selon l'arrêt RTI qui interprète l'article 17 de la directive sur le parrainage, l'article 17, paragraphe 1, sous b) de la directive doit être interprété en ce sens qu'il n'interdit pas l'insertion du nom et/ou du logo du parrain à des moments autres que le début ou la fin du programme. Rien n'interdit donc, à la lumière de cette jurisprudence, l'utilisation de la technique de l'écran partagé pour faire apparaître le logo et/ou le nom du parrain au cours de l'émission du programme parrainé[40].

54. Dans la mesure où la technique de l'écran partagé est utilisée pour permettre d'identifier le parrain du programme, elle doit se conformer aux dispositions de l'article 17 de la directive. En outre, il résulte d'une interprétation systématique et téléologique de la directive qu'une présentation du logo et/ou du nom du parrain dans des conditions telles qu'elle porterait atteinte à l'intégrité du programme parrainé serait incompatible avec la directive. L'atteinte à l'intégrité du programme est appréciée en tenant compte notamment de la durée d'une telle présentation ainsi que de sa taille.

55. Enfin, l'étude indépendante ainsi que les débats au sein du comité de contact ont mis en lumière les différences de traitement du parrainage en droit national notamment sur la possibilité éventuelle de se référer aux produits du parrain ou d'un tiers. A cet égard, l'article 17 ne contient pas une interdiction formelle. L'article 1, paragraphe e) définit même le parrainage comme pouvant permettre au parrain de promouvoir ses activités. Il convient néanmoins d'observer que l'article 17, paragraphe 1, sous c) prévoit que les programmes ne doivent pas inciter à l'achat ou à la location des produits ou services du parrain ou d'un tiers. Il résulte de l'ensemble de ces dispositions qu'on ne peut, en règle générale, faire une référence explicite, au cours de la diffusion des programmes parrainés, aux produits ou services du parrain ou d'un tiers, sauf si une telle référence a exclusivement pour objet d'identifier le parrain ou d'expliciter le lien existant entre le programme et l'entreprise qui le parraine.

56. Au cours de la diffusion des programmes parrainés, il ne peut y avoir de référence explicite aux produits ou services du parrain ou d'un tiers, que dans la mesure où une

[39] Voir les définitions de ces notions à l'article 1 de la directive

[40] Arrêt RTI, précité,

telle référence a exclusivement pour objet d'identifier le parrain ou d'expliciter le lien existant entre le programme et l'entreprise qui le parraine.

3.2. Publicité interactive

57. La publicité interactive permet au téléspectateur de fournir directement des informations au radiodiffuseur grâce à une voie de retour ou d'évoluer de façon interactive dans un environnement auquel il souhaite être exposé et ce, aussi longtemps qu'il le souhaite. A cet égard, la Commission souhaite faire référence au code de conduite de l'EGTA et aux directives de l'ITC[41].

58. Constituant un service fourni sur demande individuelle, la publicité interactive constitue en soi un service de la société de l'information et ne relève pas du champ d'application de la directive[42]. En général, la publicité interactive est néanmoins initiée par le téléspectateur à partir d'un message publicitaire diffusé dans le cadre d'un programme linéaire. Un bandeau clignotant apparaissant lors du spot publicitaire propose au téléspectateur de cliquer sur sa télécommande pour obtenir davantage d'informations. Le téléspectateur accède à l'application interactive après avoir émis un message en ce sens au moyen de sa télécommande. Il en résulte qu'aussi longtemps que le téléspectateur n'a pas volontairement choisi d'entrer dans l'environnement interactif, on se situe dans le cadre d'une diffusion linéaire de programmes télévisés régie par la directive Télévision sans frontières.

59. En outre, accédant à un environnement interactif commercial à partir d'un programme linéaire, les téléspectateurs peuvent légitimement attendre un certain niveau de protection du consommateur comparable à celui dont ils jouissent en vertu des dispositions de la directive Télévision sans frontières.

60. Partant, la directive Télévision sans frontières s'applique aux programmes linéaires diffusés en amont de l'accès à l'application interactive. Il convient d'en préciser les conséquences pratiques dans le cadre de la présente communication.

61. En premier lieu, conformément au principe de séparation entre la publicité et le contenu éditorial, l'icône interactive à partir de laquelle le téléspectateur doit cliquer pour accéder à l'environnement interactif doit s'intégrer dans le cadre d'un programme publicitaire, lui-même séparé et clairement distingué du contenu éditorial. Ladite icône peut s'insérer dans un spot publicitaire classique ou dans un spot diffusé au moyen de la technique de l'écran partagé. Dans ce dernier cas, l'accord des ayants droit doit être obtenu[43].

62. En second lieu, les téléspectateurs ne sauraient être directement dirigés, après avoir cliqué sur l'icône interactive, sur des publicités incompatibles avec les dispositions des articles 12 à 16 de la directive.

---

41 Textes précités

42 Toutefois, la protection offerte aux consommateurs par la directive sur la publicité mensongère s'applique dans le cadre de la publicité interactive. Lorsque la directive cadre sur les pratiques commerciales déloyales sera adoptée, les dispositions de ces dernières s'appliqueront également à la publicité interactive.

43 Voir supra, point 51

63. En troisième lieu, compte tenu de l'article 16 de la directive qui prévoit de « ne pas inciter directement les mineurs à l'achat d'un produit ou d'un service, en exploitant leur inexpérience ou leur crédulité », les spots publicitaires diffusés entre les émissions pour enfants ou au cours de celles-ci ne sauraient comporter d'icônes permettant d'accéder directement à de la publicité interactive qui présenterait les caractéristiques des publicités télévisées prohibées par l'article 16. De même, compte tenu de l'article 15, de la directive qui comporte un certain nombre de restrictions concernant la publicité télévisée et le télé-achat pour des boissons alcooliques, la publicité interactive pour des boissons alcooliques directement accessible à partir d'un programme linéaire doit observer les critères de la publicité et du télé-achat pour les boissons alcooliques tels que posés par ledit article 15.

64. Enfin, par analogie avec les dispositions de l'article 10 sur l'identification de la publicité, le téléspectateur doit être averti du passage à un environnement interactif commercial par des moyens optiques et/ou acoustiques appropriés de sorte qu'il agisse librement et en connaissance de cause et ne soit pas trompé sur la nature commerciale des messages auxquels il sera exposé dans l'environnement interactif. Le téléspectateur doit être ainsi informé qu'en cliquant sur l'icône en question, il est en train de quitter l'environnement linéaire régi, au niveau communautaire, par la directive « Télévision sans frontières » et de pénétrer un environnement commercial interactif régi par la directive « Commerce électronique »[44]. Cela peut être assuré au moyen d'un écran intermédiaire d'avertissement apparaissant après le premier clic, le téléspectateur pouvant accéder véritablement à l'application interactive après un second clic. Il appartient aux Etats membres de prévoir les mesures appropriées à l'effet de protéger de façon satisfaisante les téléspectateurs à cet égard.

65. Aussi longtemps que le téléspectateur n'a pas choisi d'accéder à l'application interactive, on se situe dans le cadre d'une diffusion linéaire de programmes télévisés régie par la directive Télévision sans frontières. Il en résulte que les dispositions de cette dernière s'appliquent notamment en ce qui concerne l'obligation de distinguer les messages publicitaires du contenu éditorial, le contenu des publicités, la protection de la dignité humaine et la protection des mineurs. En revanche, lorsque le téléspectateur a choisi volontairement et en connaissance de cause d'entrer dans l'environnement interactif, les messages qui lui sont adressés ne se voient pas appliquer les dispositions de la directive « Télévision sans frontières » et en particulier les dispositions sur l'insertion (article 11) ou sur la durée de publicité (article 18) mais celles de la directive Commerce électronique. Quel que soit le mode de diffusion linéaire ou interactif des programmes, il convient néanmoins d'observer la recommandation sur la protection des mineurs et de la dignité humaine[45].

3.3. Parrainage virtuel

66. La publicité virtuelle est le fait d'utiliser des techniques virtuelles pour insérer des messages publicitaires, notamment lors de la diffusion d'événements sportifs, par

---

44 Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur ("directive sur le commerce électronique"), JOCE *n° L 178 du 17/07/2000 p. 0001 – 0016.*

45 Recommandation 98/560/CE du Conseil du 24 septembre 1998 concernant le développement de la compétitivité de l'industrie européenne de 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, JOCE, L270/48.

remplacement virtuel des panneaux publicitaires existants sur le terrain ou par incrustation de nouvelles images (le cas échéant, tridimensionnelles). La publicité virtuelle a fait l'objet d'un Mémorandum de l'UER[46] ainsi que de directives de l'ITC[47].

67. La Commission considère que le recours à cette technique est compatible avec la directive. Toutefois, cela ne doit pas affecter le confort et le plaisir du téléspectateur[48], porter atteinte à l'intégrité ou à la valeur des émissions ou porter préjudice aux intérêts des ayants droit[49]. La possibilité d'insérer de tels messages publicitaires virtuels doit tenir compte de la nécessaire protection de ces objectifs d'intérêt général.

68. Les radiodiffuseurs et téléspectateurs doivent être informés, au préalable, de la présence d'images virtuelles et l'insertion de telles images virtuelles ne saurait être admise en l'absence de l'accord préalable de l'organisateur de l'événement retransmis ainsi que des ayants droit.

69. Lorsque l'organisme de radiodiffusion exerce un contrôle direct ou indirect et reçoit une rémunération en contrepartie de l'insertion de la publicité virtuelle, cette dernière peut être admise, notamment dans le cadre de la retransmission d'un événement sportif, dans la mesure où elle peut être qualifiée de parrainage au sens de la directive. Dans cette mesure, le parrainage virtuel peut être utilisé, notamment dans le cadre de la retransmission d'un événement sportif seulement sur les surfaces du site ou stade où la publicité peut être apposée matériellement et qui sont habituellement destinées à de telles fins promotionnelles. Les messages publicitaires virtuels qui sont insérés ne doivent pas non plus être plus voyants ou ostensibles que ceux qui sont habituellement et matériellement apposés sur le site. En outre, les dispositions afférentes au parrainage que comportent notamment les articles premier et 17 de la directive doivent être intégralement observées.

4. CONCLUSION

70. L'objectif de la présente communication interprétative est de préciser l'application des dispositions de la directive à l'égard de certaines pratiques commerciales et des nouvelles techniques publicitaires en vue de clarifier les règles du jeu et d'accroître la sécurité juridique pour les opérateurs. Elle ne préjuge pas de l'interprétation que la Cour de justice, en tant qu'instance suprême chargée d'interpréter le Traité et le droit dérivé, pourrait donner des dispositions et notions en question.

71. La présente communication a pour objet de préciser les règles existantes de la directive et non pas d'en édicter de nouvelles : elle ne préjuge pas de l'issue des travaux prévus par la Commission en vue d'aboutir, le cas échéant, à une

---

46 Memorandum de l'UER (Union Européenne des Radiodiffuseurs) sur la publicité virtuelle, disponible à l'adresse suivante : http://www.ebu.ch/departments/legal/pdf/leg_virtual_advertising_fr.pdf

47 Directives de l'ITC sur la publicité virtuelle, disponibles à l'adresse suivante : http://www.ofcom.org.uk/codes_guidelines/broadcasting/tv/adv_spon/advertising_standards/rules_amount_scheduling_adv/va_note?a=87101

48 Le fait que l'intérêt du téléspectateur, considéré d'ailleurs à cet égard comme un consommateur est pris en compte ressort également de l'arrêt RTL, précité, points 62-65

49 Arrêt RTL, précité, point 52

modification de la directive et ne fait pas préjudice à l'application des autres règles du droit communautaire dont par exemple celles relatives au droit d'auteur[50].

72. La présente communication n'affecte pas la possibilité pour les Etats membres d'adopter des dispositions plus détaillées ou plus strictes, conformément à l'article 3 de la directive.

73. Enfin, la Commission souhaite souligner l'importance que peuvent revêtir les codes de conduite ainsi que les mécanismes de co-régulation dans la mise en œuvre concrète des principes et règles de la directive.

[50] En particulier la directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains éléments du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, JOCE n° L 167 du 22/06/2001 p. 0010 - 0019